الجواهر الفخرية

في شرح الروضة البهية

تأليف

الفقيه المحقق البارع

الأستاذ وجداني فخر

قدس سره

الجزء السادس

الوقف، العطية والمتاجر

الأميرة للطباعة والنشر

الجواهر الفخرية

في شرح الروضة البهية

الطبعة الأولى
١٤٣١هـ - ٢٠١٠م

للطباعة والنشر والتوزيع
بيروت - لبنان

هاتف: ٠٣/٩٤٦١٦١ - ٠٣/١١٥٤٢٥ - تلفاكس: ٠١/٤٧١٥٥١٠
http://www.Dar-Alamira.com
e-mail:info@dar-alamira.com

الجواهر الفخرية

في شرح الروضة البهيّة

تأليف

الفقيه المحقق البارع

الأستاذ وجداني فخر

«قدس سره»

الجزء السادس

الوقف، العطيّة والمتاجر

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الوقف(١)

كتاب الوقف

(١) الوقف: من وقفَ يقِفُ وقفاً ووقوفاً. جمعه: أوقاف ووقوف. وقف الدار: حبسها في سبيل الله. ووقفت الدابّة: دامت قائمة وسكنت. (أقرب الموارد).

ولايخفى أنّ فعل «وقف» يستعمل متعدّياً ولازماً.

والوقف شرعاً نوع من العطية، يقضي بتحبيس الأصل وإطلاق المنفعة. ومعنى تحبيس الأصل هو المنع عن الإرث والتصرّف في العين الموقوفة بالبيع أو الهبة أو الرهن أو الإجارة أو الإعارة وما الى ذلك. أمّا تسبيل المنفعة فهو صرفها على الجهة التي عيّنها الواقف من دون عوض. (فقه الإمام جعفر الصادق: ج ٥ ص ٥٧).

والأصل في شرعية الوقف قوله تعالى ﴿وافعلوا الخير﴾. (الحجّ: ٧٧). والإجماع الحاصل من الإمامية. والأخبار الواردة من المعصومين عليهم السلام.

منها ما نقل في الوسائل:

عن هشام بن سالم عن أبي عبدالله عليه السلام قال: ليس يتبع الرجل بعد موته من

←

(وهو[١] تحبيس[٢] الأصل) أي جعله[٣] على حالة لا يجوز التصرّف

← الأجر إلّا ثلاث خصال: صدقة أجراها في حياته فهي تجري بعد موته، وسنّة هدىً سنّها فهي يُعمل بها بعد موته، أو ولد صالح يدعو له. (الوسائل: ج ١٣ ص ٢٩٢ ب ١ من أبواب كتاب الوقوف والصدقات ح ١).

وفيه أيضاً عن الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال: ليس يتبع الرجل بعد موته من الأجر إلّا ثلاث خصال: صدقة أجراها في حياته فهي تجري بعد موته وصدقة مبتولة لا تورث، أو سنّة هدىً يُعمل بها بعد موته، أو ولد صالح يدعو له. (المصدر السابق: ح ٢).

وفيه أيضاً عن معاوية بن عمّار قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: ما يلحق الرجل بعد موته؟ فقال: سنّة يُعمل بها بعد موته فيكون له مثل أجر من عمل بها من غير أن ينقص من أُجورهم شيء، والصدقة الجارية تجري من بعده، والولد الطيّب يدعو لوالديه بعد موتهما، ويحجّ ويتصدّق ويعتق عنهما ويصلّي عنهما، فقلت: أشركهما في حجّتي؟ قال: نعم. (المصدر السابق: ح ٤).

وفيه كذلك عن أبي كهمس عن أبي عبدالله عليه السلام قال: ستة تلحق المؤمن بعد موته: ولد يستغفر له، ومصحف يخلفه، وغرس يغرسه، وقليب يحفره، وصدقة يجريها، وسنّة يؤخذ بها من بعده. (المصدر السابق: ح ٥).

(١) الضمير يرجع الى الوقف. يعني أنّ المعنى الاصطلاحي للوقف هو تحبيس الأصل وإطلاق المنفعة.

(٢) التحبيس ـ من حبسه عنه حبساً ـ: أي منعه عنه، ولم يخلّه. (أقرب الموارد). والمراد منه هنا هو المنع من التصرّف فيه تصرّفاً ناقلاً لملكه.

(٣) الضمير في قوله «جعله» يرجع الى الأصل، وكذلك في قوله «فيه».

فيه شرعاً على وجه ناقل[١] له عن المِلك إلّا ما استُثني[٢] (وإطلاق المنفعة)[٣]. وهذا ليس تعريفاً[٤]، بل ذكر شيء من خصائصه، أو تعريف لفظي[٥]، موافقةً[٦] للحديث الوارد عنه ﷺ: حبِّس الأصل وسَبِّل الثمرة[٧].

---

(١) أي المراد من التصرّف الممنوع هو التصرّف الناقل عن المِلك لا التصرّف الانتفاعي عنه.

(٢) المراد من «ما استثني من التصرّفات الناقلة» هو كما عن حاشية الملّا أحمد رحمه الله الآتية:

□ من حواشي الكتاب: هو جواز بيعه [بيع الوقف] إن خشي خرابه وتعذّرت عمارته على المشهور، أو مع وقوع الاختلاف بين الموقوف عليهم بحيث يؤدّي الى إتلاف النفوس والأموال، أو الى احتياجهم الى ثمنه على قول، أو يكون وقفاً على قومٍ دون أعقابهم على قول الصدوق رحمه الله. ومنع ابن إدريس رحمه الله من جواز بيع الوقف مطلقاً، وهو ظاهر ابن الجنيد رحمه الله. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٣) أي إطلاق المنفعة بالانتقال من يدٍ الى أُخرى.

(٤) يعني أنّ التعريف المذكور ليس تعريفاً حقيقياً بحيث يتميّز المعرّف عن غيره، وإلّا لكان التعريف بالأعمّ تعريفاً أيضاً، بل التعريف هذا من قبيل ذكر شيء من خصائص الوقف.

(٥) التعريف اللفظي مثل قوله: السعدانة نبت.

(٦) مفعول له، تعليل لكون التعريف من قبيل ذكر خصائص الوقف أو كونه تعريفاً لفظياً بأنه للتبعية، للحديث الوارد في الوقف.

(٧) الحديث منقول في مستدرك الوسائل:

←

وإلّا[١] لانتقض بالسُكنىٰ[٢] وأُختيها[٣] والحبس[٤]،

← عن ابن أبي جمهور في كتاب عوالي اللآلي عن النبي ﷺ قال: حَبِّس الأصل وسَبِّل الثمرة. (مستدرك الوسائل: ج ٢ ص ٥١١ ب ٢ من أبواب كتاب الوقوف والصدقات ح ١).

(١) يعني لو قلنا بكون التعريف المذكور تعريفاً تامّاً وحقيقياً.

ولا يخفى أنّ التعريف على قسمين:

أ: بالحدّ، وهو بإتيان الجنس القريب والفصل القريب في التامّ، أو بإتيان جنس البعيد والفصل البعيد في الناقص.

فالأول مثل: حيوان ناطق في تعريف الإنسان.

والثاني: جسم نامي في تعريفه.

ب: بالرسم، وهو التعريف بالعرض الخاصّ في التامّ، مثل: حيوان ضاحك في تعريف الإنسان. وفي الناقص مثل: حيوان ماشي فيه.

(٢) سيأتي بيان السُكنىٰ وأُختيها في القسم الثالث من كتاب العطية بقوله «السُكنىٰ: ولا بدّ فيها من إيجاب وقبول وقبض».

فإن كانت المنفعة المشروطة مقرونة بالإسكان فهي السُكنىٰ، أو بمدّة فهي الرُقبىٰ، أو بالعمر فهي العُمرىٰ. (مجمع البحرين).

والحاصل: إنّ السُكنىٰ وأُختيها لَسن من مصاديق الوقف، والحال أنّ التعريف المذكور يشملها.

(٣) المراد من «أُختي السُكنىٰ» هو العُمرىٰ والرُقبىٰ.

(٤) أي انتقض التعريف المذكور بالحبس أيضاً.

وسيأتي بيان الحبس في القسم الرابع من كتاب العطية بقوله «التحبيس: وحكمه حكم السُكنىٰ... واذا حبّس عبده أو فرسه في سبيل الله أو على زيد لزم ذلك».

وهي[١] خارجة عن حقيقته[٢] كما سيشير إليه[٣]، وفي الدروس عرّفه[٤] بأنه الصدقة الجارية تبعاً لما ورد[٥] عنه ﷺ: إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلّا من ثلاث: صدقةٍ جاريةٍ... الحديث.

(ولفظه[٦] الصريح) الذي لا يفتقر في دلالته عليه إلى شيء آخر (وقّفتُ) خاصّة على أصحّ القولين[٧]. (وأمّا حبّستُ وسبّلتُ وحرّمَتُ وتصدّقتُ فمفتقر إلى القرينة) كالتأبيد[٨]، ونفي البيع والهبة والإرث،

---

(١) الضمير يرجع الى المذكورات من السُكنىٰ وأُختيها والحبس.

(٢) الضمير في قوله «حقيقته» يرجع الى الوقف. يعني أنّ السُكنىٰ وأُختيها والحبس خارجة عن حقيقة الوقف، لأنّ الوقف في الحقيقة هو فكّ مِلك وإخراج عن مِلكيته وتسليط الغير عليه.

(٣) يعني أنّ المصنّف رحمه الله سيشير الى خروج ما ذكر عن حقيقة الوقف وذلك في قوله: «وامّا حبّستُ وسبّلتُ فمفتقر الى القرينة».

(٤) الضميران في قوله «عرّفه بأنه» يرجعان الى الوقف.

(٥) الحديث منقول في صحيح مسلم:

قال النبي ﷺ: اذا مات الإنسان انقطع عنه عمله إلّا من ثلاثة: إلّا من صدقةٍ جارية، أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له. (صحيح مسلم: ج ٥ ص ٧٣).

(٦) الضمير في قوله «لفظه» يرجع الى الوقف. يعني أنّ اللفظ الصريح الذي لا يفتقر استعماله الى قرينة بلا خلاف بل بالإجماع هو لفظ «وقّفتُ».

(٧) □ حاشية مفيدة: وفي لغةٍ شاذّة «أوقفتُ» بزيادة الهمزة. والظاهر أنّ الصيغة بها صحيحة وإن كانت غير فصيحة. (مسالك الأفهام: ج ١ ص ٣٤٤).

(٨) كما اذا قال بعد قوله بما ذكر «بالتأبيد» وما عطف عليه، بأن يجري الصيغة

←

فيصير بذلك[١] صريحاً. وقيل: الأولان[٢] صريحان أيضاً بدون[٣] الضميمة، ويضعف باشتراكهما بينه[٤] وبين غيره فلا يدلّ على الخاصّ[٥] بذاته، فلابدّ من انضمام قرينة تعيّنه[٦]. ولو قال: جعلته وقفاً أو صدقةً مؤبّدة محرّمة كفىٰ، وفاقاً للدروس، لأنه[٧] كالصريح. ولو نوى الوقف فيما يفتقر[٨] إلى القرينة وقع باطناً[٩] ودُيِّن[١٠] بنيّته لو ادّعاه[١١]، أو ادّعىٰ

← هكذا: حبّستُ، سبّلتُ، حرّمتُ، تصدّقتُ هذه الدار مثلاً أبداً بحيث لا تباع ولا توهب ولا تورث.

(١) المشار إليه في قوله «بذلك» هو القرينة بالألفاظ المذكورة. يعني أنّ هذه الألفاظ ـ حينما تستعمل في الوقت ـ تحتاج الى قرينة تساعدها على معنى الوقفية.

(٢) المراد من «الأولان» هو قول «حبّستُ وسبّلتُ».

(٣) كما أنّ لفظ «وقّفتُ» صريح في الوقف.

(٤) الضميران في قوله «بينه وبين غيره» يرجعان الى الوقف.

(٥) أي المعنى الخاصّ، وهو الوقف.

(٦) يعني لابدّ في إجراء الصيغة باللفظين الأولين من ذكر القرينة الدالّة على الوقف.

(٧) أي القول المذكور يكون كالصريح من القول.

(٨) يعني لو قصد الوقف بذكر الألفاظ المتقدّمة المحتاجة الى القرينة بلا ذكر القرينة يقع الوقف في الواقع.

(٩) المراد من «الباطن» هو الواقع.

(١٠) بصيغة المجهول من باب التفعيل. أي يحكم عليه حسب ما يدّعيه من قصد الوقف وأُلزم على ما يوافق إقراره.

(١١) الضمير في قوله «ادّعاه» يرجع الى الوقف.

غيره[١]، ويظهر منه[٢] عدم اشتراط القبول مطلقاً[٣] ولا القربة.

أمّا الثاني[٤] فهو أصحّ الوجهين لعدم دليلٍ صالحٍ على اشتراطها[٥] وإنّ توقّف عليها[٦] الثواب.

وأمّا الأول[٧] فهو أحد القولين، وظاهر[٨] الأكثر لأصالة عدم الاشتراط، ولأنه[٩] إزالة ملك فيكفي فيه الإيجاب كالعتق. وقيل: يشترط

---

(١) يعني لو ادّعىٰ من الألفاظ معنىً غير الوقف أيضاً حُكم وأُلزم عليه.

(٢) أي يظهر من كلام المصنّف رحمه الله عدم اشتراط القبول في صيغة الوقف، لأنه ذكر لفظ الإيجاب وحده ولم يقيّده بكونه لله تعالى ولم يقيّده باشتراط القبول، فلو كان مشروطاً بهما لذكرهما.

(٣) سواء كان وقفاً عامّاً كالمساجد والمدارس وما شاكلها أم خاصّاً يمكن القبول منهم.

(٤) المراد من «الثاني» هو عدم اشتراط القربة في الوقف. يعني أنّ في اشتراط القربة في الوقف وجهان:

أ: اشتراطها لكون الوقف نوع صدقة فيحتاج الى القربة.

ب: عدم اشتراطها.

والأصحّ هو الوجه الثاني لعدم دليل صالح على اشتراط القربة.

(٥) الضمير في قوله «اشتراطها» يرجع الى القربة.

(٦) أي وإن توقّف الثواب في الوقف على القربة.

(٧) المراد من «الأول» هو عدم اشتراط القبول مطلقاً في صيغة الوقف.

(٨) بالرفع، خبراً لقوله «هو». يعني أنّ عدم اشتراط القبول هو ظاهر عبارة أكثر الفقهاء لأصالة عدم الاشتراط.

(٩) هذا دليل ثانٍ على عدم اشتراط القبول في الوقف، بأنه إزالة مِلك مثل العتق ←

إن كان الوقف على مَن يمكن في حقّه[١] القبول، وهو[٢] أجود، وبذلك[٣] دخل في باب العقود، لأنّ إدخال شيء في مِلك الغير[٤] يتوقّف على رضاه، وللشكّ[٥] في تمام السبب بدونه[٦] فيَستصحب[٧]. فعلى هذا يُعتبر فيه[٨] ما يُعتبر في العقود اللازمة،

← فلا يحتاج الى القبول.

(١) الضمير في قوله «حقّه» يرجع الى «مَن» الموصولة المراد منها الموقوف له. يعني قال البعض بأنه لو كان وقفاً خاصّاً على شخص خاصّ أو أشخاص مخصوصين معلومين يمكن القبول عنهم فحينئذٍ يشترط القبول، بخلاف الوقف العامّ مثل المساجد والقناطر وغيرهما فلا يشترط فيها القبول. والى هذا التفصيل ذهب جماعة من الكبار كصاحب الشرائع والعلّامة الحلّي.

(٢) أي القول باشتراط القبول في الوقف الخاصّ وعدم اشتراطه في الوقف العامّ هو الأجود.

(٣) المشار إليه في قوله «بذلك» هو افتقار الوقف في الخاصّ الى القبول. يعني بسبب افتقار الوقف في بعض الموارد الى القبول كان داخلاً في العقود ولم يكن من الإيقاعات.

(٤) فإنّ الواقف يخرج الموقوف عن مِلكه ويدخله في مِلك الموقوف له في الوقف الخاصّ، وهو يتوقّف على رضاه وقبوله.

(٥) هذا دليل ثانٍ على اشتراط القبول، بأنّ الشكّ في تمامية السبب يمنع من تأثيره.

(٦) الضمير في قوله «بدونه» يرجع الى القبول.

(٧) النائب الفاعل هو الضمير العائد الى مِلك الواقف. أي تُستصحب مِلكية المالك الواقف بدون القبول للشكّ في إزالة المِلكية بدون القبول.

(٨) الضمير في قوله «فيه» يرجع الى القبول.

من[١] اتّصاله بالإيجاب عادةً، ووقوعه[٢] بالعربية وغيرها.

نعم، لو كان[٣] على جهة عامّة أو قبيلة كالفقراء لم يُشترط[٤] وإن أمكن[٥] قبول الحاكم له[٦]. وهذا[٧] هو الذي قطع به في الدروس. وربما قيل باشتراط قبول الحاكم فيما له[٨] ولايته. وعلى القولين[٩] لا يعتبر قبول البطن الثاني ولا رضاه، لتمامية الوقف

---

(١) قوله «مِن» بيانية لما يُعتبر في القبول.

(٢) الضمير في قوله «وقوعه» يرجع الى القبول. يعني يُعتبر في القبول أيضاً أن يقع بالعربية.

(٣) اسم «كان» مستتر يرجع الى الوقف. يعني لو كان الوقف على جهة عامّة كالمساجد والمدارس أو مطلق الفقراء فحينئذٍ لا يشترط القبول في ذلك.

(٤) النائب الفاعل هو الضمير الراجع الى القبول.

(٥) قوله «إن» وصلية. يعني ولو أمكن القبول من طرف الحاكم في الوقف العامّ.

(٦) الضمير في قوله «له» يرجع الى الوقف.

(٧) المشار إليه في قوله «هذا» هو عدم اشتراط القبول في الوقف العامّ واشتراطه في الوقف الخاصّ.

(٨) الضمير في قوله «له» يرجع الى الحاكم، وفي قوله «ولايته» يرجع الى «ما» الموصولة والمراد منها المجنون والصغير وغيرهما الذي لا وليّ لهم، فإنّ الحاكم له الولاية على هؤلاء فيقبل عنهم.

(٩) المراد من «القولين» هو اشتراط القبول في الوقف الخاصّ وعدم اشتراطه فيه. يعني لا يُعتبر قبول البطن الثاني ولا رضاه، بل يكفي القبول من البطن الأول في صحّة الوقف الخاصّ على قوم نسلاً بعد نسل وبطناً بعد بطن.

قبله[١] فلا ينقطع، ولأنّ قبوله[٢] لا يتّصل بالإيجاب، فلو اعتبر لم يقع له[٣].

(ولا يلزم) الوقف بعد تمام صيغته[٤] (بدون القبض) وإن كان في جهة عامّة قبضها[٥] الناظر فيها، أو الحاكم، أو القيّم[٦] المنصوب من قِبل الواقف لقبضه، ويعتبر وقوعه[٧] (بإذن الواقف)

---

(١) الضمير في قوله «قبله» يرجع الى البطن الثاني. يعني أنّ الوقف يتمّ بقبول البطن الأول.

(٢) الضمير في قوله «قبوله» يرجع الى البطن الثاني. وهذا دليل ثانٍ على عدم اعتبار قبول البطن الثاني في الوقف.

(٣) الضمير في قوله «له» يرجع الى البطن الثاني. أي لا يقع للبطن الثاني.

□ من حواشي الكتاب: لأنّ المعتبر في القبول هو المتّصل بالإيجاب، ولم يتحقّق ذلك بالنسبة إليه، فيلزم أن لا يقع له مع وقوعه اتّفاقاً فيعلم عدم اعتبار قبوله. (حاشية آقا جمال رحمه الله).

(٤) يعني أنّ صيغة الوقف ليست لازماً قبل قبض الموقوف عليه، فيجوز للواقف أن يفسخ ويتصرّف فيه.

(٥) الضمير في قوله «قبضها» يرجع الى العين الموقوفة، وفي قوله «فيها» يرجع الى الجهة العامّة. يعني أنّ القبض إمّا من المتولّي أو الحاكم أو القيّم.

(٦) القيّم على الأمر ـ بفتح القاف وكسر الياء المشدّدة ـ: متولّيه كقيّم الوقف ونحوه. (المنجد).

(٧) الضمير في قوله «وقوعه» يرجع الى القبض. يعني أنّ القبض الحاصل بدون إذن الواقف لا اعتبار فيه.

كغيره[١] لامتناع التصرّف في مال الغير بغير إذنه، والحال أنه لم ينتقل الى الموقوف عليه بدونه[٢]. (فلو مات) الواقف (قبله) أي قبل قبضه[٣] المستند[٤] الى إذنه[٥] (بطَل). ورواية[٦] عبيد بن زرارة صريحة فيه[٧]، ومنه[٨] يظهر أنه

---

(١) الضمير في قوله «غيره» يرجع الى الوقف. يعني كما أنّ القبض بدون إذن المالك لا اعتبار له في غير العقود والإيقاعات.

(٢) يعني أنّ المال الموقوف لا ينتقل الى الموقوف عليه إلّا بعد القبض، فلا يجوز له قبل الإذن.

(٣) الضمير في قوله «قبضه» يرجع الى الوقف.

(٤) بالجرّ، صفةً للقبض. يعني لو مات الواقف قبل القبض بإذنه بطَل الوقف وبقي الموقوف في مِلك الواقف ويرثه ورّاثه.

(٥) الضمير في قوله «إذنه» يرجع الى الواقف.

(٦) الرواية منقولة في الوسائل:

عن عبيد بن زرارة عن أبي عبدالله عليه السلام أنه قال في رجل تصدّق على وُلدٍ له قد أدركوا، قال: اذا لم يقبضوا حتّى يموت فهو ميراث، فإن تصدّق على مَن لم يدرك من وُلده فهو جائز، لأنّ الوالد هو الذي يلي أمره. وقال: لا يرجع في الصدقة اذا تصدّق بها ابتغاء وجه الله. (الوسائل: ج ١٣ ص ٢٩٩ ب ٤ من أبواب كتاب الوقوف والصدقات ح ٥).

ومحلّ الشاهد هنا هو قوله «اذا لم يقبضوا حتّى يموت فهو ميراث».

(٧) الضمير في قوله «فيه» يرجع الى البطلان.

(٨) الضمير في قوله «منه» يجوز رجوعه الى الرواية، والتذكير باعتبار الحديث

←

لا تعتبر فوريّته[١].

والظاهر أنّ موت الموقوف عليه كذلك[٢] مع احتمال قيام وارثه[٣] مقامه، ويُفهم من نفيه[٤] اللزوم بدونه أنّ العقد صحيح قبله فينتقل[٥]

← المروي. يعني من الرواية يظهر عدم اعتبار الفورية في القبض، لأنّ قوله «اذا لم يقبضوا حتّى يموت» ظاهر في أنّ القبض يجوز الى زمان الموت ولا يلزم فيه الفورية.

وكذلك يجوز رجوع الضمير الى عبارة المصنّف رحمه الله أيضاً، بأنّ قوله «فلو مات قبله» ظاهر في كفاية القبض الى زمان الفوت ولو لم يتّصل صيغة الوقف.

(١) الضمير في قوله «فوريّته» يرجع الى القبض.

(٢) يعني أنّ الظاهر من اشتراط القبض في لزوم الوقف يكون موت الموقوف عليه مثل موت الواقف في بطلان الوقف.

(٣) الضميران في قوله «وارثه مقامه» يرجعان الى الموقوف عليه. يعني أنّ في موت الموقوف عليه قبل القبض احتمال صحّة الوقف لقيام وارث الموقوف عليه مقامه.

ولا يخفى بُعد هذا الاحتمال وهو قيام الوارث مقام الموقوف عليه في القبض اذا لم يكن للوارث حقّ في القبض، كما اذا لم يكن الوارث من أفراد الموقوف عليهم.

(٤) الضمير في قوله «نفيه» يرجع الى المصنّف رحمه الله. يعني أنّ المفهوم من نفي المصنّف اللزوم من الوقف قبل القبض هو صحّة عقد الوقف قبله.

(٥) فالمتفرّع على صحّة الوقف هو انتقال المال الموقوف على مِلك الموقوف عليه على نحو متزلزل، بمعنى أنّه يبطل لو مات الواقف أو الموقوف عليه قبل القبض كما تقدّم.

المِلك انتقالاً متزلزلاً يتمّ[١] بالقبض. وصرّح غيره[٢] وهو[٣] ظاهره[٤] في الدروس أنه[٥] شرط الصحّة. وتظهر الفائدة في النماء المتخلّل بينه[٦] وبين العقد[٧]. ويمكن أن يريد هنا

---

(١) أي يلزم الوقف بالقبض.

(٢) الضمير في قوله «غيره» يرجع الى المصنّف رحمه الله.

(٣) الضمير يرجع الى ما صرّح به غيره.

(٤) الضمير في قوله «ظاهره» يرجع الى المصنّف رحمه الله.

قال في الدروس في كتابه الهبة: القبض شرط في اللزوم لا في الصحّة، في ظاهر الشيخين [المقنعة: ص ٦٥٨، المبسوط: ج ٣ ص ٣٠٣] وجماعة. وقال الحلبي: هو شرط في الصحّة [الكافي في الفقه: ص ٣٢٢] ـ الى قوله: ـ فلو مات الواهب قبل الإقباض بطلت على الثاني وتخيّر الوارث في الإقباض على الأول. ثمّ قال: ولعلّ الأصحاب أرادوا باللزوم الصحّة، فإنّ في كلامهم إشعاراً به، فإنّ الشيخ [المبسوط: ج ٣ ص ٣٠٤] قال: لا يحصل المِلك إلّا بالقبض وليس كاشفاً عن حصوله بالعقد. (الدروس الشرعية: ج ٢ ص ٢٨٥).

(٥) يعني أنّ غير المصنّف صرّح ـ وهو أظهر ـ بأنّ القبض شرط في صحّة الوقف. وهذا مخالف مع القول الأول الذي اعتبر وقوع الوقف صحيحاً متزلزلاً.

(٦) أي النماء المتخلّل بين القبض وبين العقد. يعني لو قلنا بأنّ القبض شرط في صحّة الوقف فما كان من النماء بين القبض والعقد فهو لمالك الواقف. أمّا لو قلنا بأنّ القبض شرط اللزوم فالنماء يكون للموقوف عليه.

(٧) يعني تظهر فائدة الاختلاف في كون القبض شرطاً في الصحّة أو اللزوم في خصوص النماء الحاصل في زمان الفاصل بينهما.

←

باللزوم[١] الصحّة بقرينة حكمه[٢] بالبطلان لو مات قبله[٣]، فإنّ ذلك[٤] من مقتضى عدم الصحّة لا اللزوم، كما صرّح به[٥] في هبة الدروس، واحتمل[٦] إرادته من كلام بعض الأصحاب فيها[٧].

(ويدخل في وقف الحيوان لبنه وصوفه) وما

← فلو قيل بالصحّة فلا يتعلّق النماء للموقوف عليه، ولو قيل باللزوم فإنّه يتعلّق النماء للموقوف عليه.

(١) أي يمكن أن يريد المصنّف رحمه الله من اللزوم في قوله «لا يلزم بدون القبض» هو الصحّة.

(٢) الضمير في قوله «حكمه» يرجع الى المصنّف رحمه الله. أي القرينة على إرادة الصحّة من اللزوم هو حكم المصنّف رحمه الله بالبطلان عند موت الواقف قبل القبض، وذلك في قوله «لو مات قبله بطَل».

(٣) الضمير في قوله «قبله» يرجع الى القبض.

(٤) المشار إليه في قوله «ذلك» هو البطلان.

(٥) الضمير في قوله «به» يرجع الى البطلان. يعني أن المصنّف صرّح بالبطلان في كتابه الدروس في باب الهبة التي يشترط في صحّتها أيضاً القبض.

(٦) فاعله الضمير الراجع الى المصنّف رحمه الله. والضمير في قوله «إرادته» يرجع الى الصحّة. يعني أنّ المصنّف رحمه الله صرّح بإرادة الصحّة من لفظ اللزوم. واحتمل إرادة الصحّة عن لفظ اللزوم من عبارات الأصحاب في الهبة.

قال رحمه الله في الدروس: لعلّ الأصحاب أرادوا باللزوم الصحّة. (الدروس الشرعية: ج ٢ ص ٢٨٦).

(٧) الضمير في قوله «فيها» يرجع الى هبة الدروس.

شاكله[١] (الموجودان حال العقد ما لم يستثنهما[٢]) كما يدخل ذلك في البيع، لأنهما كالجزء من الموقوف بدلالة العرف[٣]، وهو[٤] الفارق بينهما وبين الثمرة، فإنّها[٥] لا تدخل وإن كانت[٦] طلعاً[٧] لم يؤبّر.

(وإذا تمّ) الوقف (لم يجز الرجوع فيه) لأنه[٨] من العقود اللازمة.

(وشرطه)[٩] مضافاً الى ما سلف[١٠] (التنجيز) فلو علّقه على شرط[١١] أو

---

(١) أي وما شاكل اللبن والصوف، مثل القرون والأظلاف والوبر.

(٢) ولو استثنى الواقف لبن الحيوان أو صوفه عند الوقف فلا يدخلان فيه.

(٣) فإنّ العرف يحكم بكون اللبن والصوف كالجزء من الحيوان فيدخلان فيه عند البيع كذا الوقف.

(٤) الضمير يرجع الى العرف. يعني أنّ العرف يدلّ على الفرق بين اللبن والصوف وبين الثمرة في عدم دخول الثمرة ودخول اللبن والصوف.

(٥) الضمير في قوله «فإنّها» يرجع الى الثمرة.

(٦) أي وإن كانت الثمرة في حال الطلع ولم يؤبّر.

(٧) المراد من «الطلع» هو ظهور الثمرة في النخل. والمراد من «التأبير» هو التلقيح، كما سيجيء توضيح ذلك.

(٨) أي الوقف من العقود اللازمة.

شروط الوقف

(٩) الضمير في قوله «شرطه» يرجع الى الوقف.

(١٠) المراد من «ما سلف» هو قبض الموقوف عليه.

(١١) كما اذا قال وقفته إن جاء الحجّاج.

صفة[١] بطل إلّا أن يكون[٢] واقعاً والواقف عالم بوقوعه كقوله: وقفتُ إن كان اليومُ الجمعةَ، وكذا في غيره[٣] من العقود.

(والدوام)[٤] فلو قرنه[٥] بمدّة أو جعله على مَن يـنقرض غـالباً[٦] لم يكن وقفاً، والأقوى صحّته[٧] حبساً يبطل بانقضائها[٨] وانقراضـه[٩]، فيرجع[١٠] الى الواقف أو

---

(١) أي لو علّق الوقف على صفة لا يصحّ. والفرق بين الشرط والصفة هو أنّ الأول مشكوك الوقوع، والثاني محقّق الوقـوع مـثل حـلول رأس السـنة أو طـلوع الشمس والفجر.

(٢) اسم كان مستتر يرجع الى الصفة، والتذكير باعتبار المشروط.

(٣) يعني أنّ غير الوقف من العقود أيضاً يشترط التنجيز في صحّتها، فـلو عـلّقها على صفة يعلم وقوعها فلا يمنع من الصحّة.

(٤) بالرفع، عطفاً على قوله «التنجيز» أي الشرط الآخر في الوقف هو الدوام.

(٥) أي لو وقّت الوقف بمدّة أو جعله وقفاً على من ينقرض غالباً بطَل.

(٦) فإنّ الوقف على البطن الأول وقف على من ينقرض غالباً.

(٧) أي الأقوى عند الشارح رحمه الله صحّة الوقف في مدّة مثل عشرين سنة، أو عـلى من ينقرض مثل الوقف على قوم عقيم لا يولد لهم الولد بعنوان الحبس، فيبطل حينئذٍ الحبس بانقضاء المدّة وانقراض الموقوف عليهم.

(٨) أي بانقضاء المدّة لو كان الوقف مقروناً بمدّة فيبطل حينئذٍ بانقضاء المدّة.

(٩) الضمير في قوله «انقراضه» يرجع الى «مَن» الموصولة في قوله «مَن ينقرض»: يعني يبطل الوقف بانقراض الموقوف عليه، فيرجع المِـلك للـواقـف لو كـان موجوداً، ولوارثه لو كان مفقوداً.

(١٠) يعني اذا حكم ببطلان الوقف بانقضاء المدّة أو انقراض الموقوف عليه فيرجع ←

وارثه[١] حين انقراض الموقوف عليه كالولاء[٢]، ويحتمل الى وارثـه[٣]

← المال الموقوف الى مِلك الواقف.

(١) الضمير في قوله «وارثه» يرجع الى الواقـف، أي الى وارثـه المـوجود عـند انقراض الموقوف عليه.

□ من حواشي الكتاب: لو مات الواقف وخلّف ابناً وأخاً ثمّ مات الابن وخلّف أخاً من الأُمّ والعمّ وهو أخو أبيه ثمّ انقرض الموقوف عليه فـالعين المـوقوف ينتقل الى العمّ وهو أخو الميّت لأنه وارثه عند انقراض المـوقوف عـليه، ولا ينتقل الى الأخ من الأُمّ لأنه أجنبي بالنسبة الى الواقف. وعلى الاحتمال الثاني ينتقل الى الأخ من الأُمّ لأنّ الوارث عند موت الواقف هو الابن، وينتقل العين الى ورثة الابن الموجودة حين انقراض الموقوف عليه، فيستقرّ المِلك في وارث الابن عند الانقراض. (حاشية سلطان العلماء رحمه الله).

(٢) المراد من «الولاء» هو وِلاء الإعتاق.

□ من حواشي الكتاب: اذا مات المعتَق ـ بالفتح ـ تـنتقل تـركته الى المـعتِق ـ بالكسر ـ إن كان موجوداً، والى وارثه إن لم يكن حسب الطـبقات، ثمّ الى الإمام عليه السلام إن لم يكن أحد ورثة المعتِق ـ بالكسر ـ موجوداً لأنه عليه السلام وارث من لا وارث له. كذلك في الوقف على مَن انقرض فإنّ المِلك يرجع الى واقفه إن كان، وإلى وارثه حسب طبقات الإرث، ثمّ إن لم يكن فإلى الإمام عليه السلام، لإنه وارث من لا وارث له بعد انقراض جميع طبقات الورّاث. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(٣) أي الاحتمال الآخر رجـوع المـال الى وارث الواقـف عـند مـوته في مـقابل الاحتمال المتقدّم الى وارثه حين انقراض الموقوف عليه.

والضميران في قوليه «وارثه» و «موته» يرجعان الى الواقف.

عند موته ويسترسل[1] فيه[2] الى أن يصادف الانـقراض[3]، ويسـمّى

---

(١) فاعله مستتر يرجع الى الإرث. يعني أنّ الإرث يجري بين وارث الواقف عند فوته وبين أولاده الى أن ينقرض أولاده.

(٢) الضمير في قوله «فيه» يرجع الى وارث الواقف.

(٣) المراد من «الانقراض» هو انقراض الموقوف عليه. يعني أنّ إرث الوارث عند الموت يستمرّ الى انقراض الموقوف عليه. بمعنى أنه يرث الوقف وارث الواقف عند موته، وبعده يرث أولاده، فاذا لم يوجد أولاده يرث الوقف وارث الواقف حين انقراض الموقوف عليه، وذلك بناءً على الاحتمال الثاني.

وأمّا على الاحتمال الأول فإنّه يرث الوقف وارث الواقف عند انقراض الموقوف عليه.

مثلاً اذا وقف زيد داره لإمام جماعة في مسجد محلّته، وبـعده لابـنه، وبـعده لأولاده، ثمّ مات الواقف بعد عشر سنين مثلاً وكان وارثه عند موته أخوه اسمه أحمد، ثمّ مات إمام الجماعة وانقرض الموقوف عليهم كلّاً ـ وهم إمام الجـماعة وأولاده ـ بعد عشر سنين، وفي هذا الزمان كان وارث الواقف ابنا أخويه حسن وحسين، والحال أنّ حسناً كان ولد أحمد الذي كان وارثاً لزيد الواقف عـند موته.

فعلى الاحتمال الأول يرثان الوقف بالسوية لكونهما وارثين لزيد الواقف عند انقراض الموقوف عليهم.

وأمّا على الاحتمال الثاني فيختصّ إرث الوقف لحسن بن أحمد الذي كان وارثاً لزيد عند موته، ولو كان معه حسين ابن أخيه الآخر فإنّ الإرث يختصّ لأخ الميّت، ولا إرث لابن الأخ مع وجود الأخ، فيسترسل الإرث في أحمد وأبنائه، ←

هذا[١] منقطع الآخر، ولو انقطع أوله[٢] أو وسطه[٣] أو طرفاه[٤] فالأقوى بطلان ما بعد القطع، فيبطل الأول[٥]

← فإن لم يوجد له أولاد فيرث الوقف وارث الواقف عند انقراض الموقوف عليهم، وهو في المثال حسين ابن أخ الواقف.

(١) المشار إليه في قوله «هذا» هو الوقف الذي قرنه بمدّة أو جعله على من ينقرض غالباً، فيسمّى هذا منقطع الآخر، لأنّ الوقف ينقطع بانقضاء المدّة أو انقراض الموقوف عليهم.

واعلم أنّ الوقف المقطوع على أربعة أقسام:

الأول: مقطوع الآخر، كما اذا وقف الدار لزيد ثمّ أولاده الى أن ينقرض.

الثاني: مقطوع الأول، كما اذا وقف الدار لابن زيد وبعده لنفس زيد، والحال ليس لزيد ابنٌ حين الوقف.

الثالث: مقطوع الوسط، كما اذا وقف الدار لزيد ثمّ لابنه ثمّ لأب زيد، والحال ليس لزيد ابنٌ حين الوقف.

الرابع: مقطوع الطرفين، كما اذا وقف الدار لابن زيد ثمّ لنفس زيد ثمّ لأب زيد، والحال ليس لزيد ابنٌ ولا أب حين الوقف.

فيحكم بصحّة الوقف في القسم الأول، وفي الأول من القسم الثالث.

(٢) الضمير في قوله «أوله» يرجع الى الوقف، وهذا هو القسم الثاني من أقسام الوقف المقطوع.

(٣) هذا هو القسم الثالث من الأقسام المذكورة.

(٤) وهذا هو القسم الرابع من أقسام المقطوع.

(٥) المراد من «الأول» هو مقطوع الأول كما تقدّم في القسم الثاني. يعني يبطل ←

والأخير[١] ويصحّ أول الآخر[٢].

(والإقباض)[٣] وهو[٤] تسليط الواقف للقابض عليه[٥]، ورفع يده[٦] عنه[٧] له، وقد يغاير[٨] الإذن[٩] في القبض الذي

← مقطوع الأول وذلك لبطلان الوقف رأساً لعدم وجود الموقوف عليه حالة الوقف.

(١) المراد من «الأخير» هو مقطوع الطرفين. يعني يبطل مقطوع الطرفين وذلك لبطلان الوقف أيضاً لعدم وجود الموقوف عليه حال الوقف.

(٢) الآخر: بفتح الخاء. والمراد منه هو القسم الثالث المذكور من الأمثلة.

(٣) بالرفع، عطفاً على قوله «التنجيز» وهو خبر لقوله «شرطه». يعني الشرط الثالث من شروط الوقف هو الإقباض.

(٤) الضمير يرجع الى الإقباض.

(٥) الضمير في قوله «عليه» يرجع الى المال الموقوف.

(٦) أي رفع يد الواقف عن الموقوف.

(٧) الضمير في قوله «عنه» يرجع الى المال الموقوف. وفي قوله «له» يرجع الى الموقوف عليه.

(٨) فاعله مستتر يرجع الى الإقباض. يعني أنّ الإقباض قد يغاير الإذن في القبض، كما أنّ الواقف قد يأذن الموقوف عليه في القبض لكنّه لم يسلّمه إليه، فيقبض الموقوف عليه الوقف من الخارج، ففيه يحصل القبض لا الإقباض.
وقد يحصل الإقباض كما اذا سلّط الواقف الموقوف عليه بمال الوقف وأخرجه عن يده، ففيه يحصل الإقباض الملازم بالإذن في القبض.

(٩) بالنصب، وهو مفعول للفعل «يغاير». أي أنّ القبض مع الإذن يغاير الإقباض.

اعتبره[١] سابقاً بأن يأذن[٢] فيه ولا يرفع يده[٣] عنه.

(وإخراجه[٤] عن نفسه) فلو وقف على نفسه بطَل وإن عقبه[٥] بما يصحّ الوقف عليه، لأنه حينئذٍ منقطع الأول[٦]، وكذا[٧] لو شرط لنفسه الخيار في نقضه[٨] متى شاء، أو في مدّة معيّنة[٩]. نعم، لو وقفه على قبيل[١٠] هو منهم ابتداءً[١١] أو صار

---

(١) أي القبض الذي قال المصنّف رحمه الله عنه سابقاً «ولا يلزم بدون القبض».

(٢) فاعله مستتر يرجع الى الواقف. والضمير في قوله «فيه» يرجع الى الوقف.

(٣) الضمير في قوله «يده» يرجع الى الواقف، وفي قوله «عنه» يرجع الى الوقف.

(٤) بالرفع، أي الشرط الرابع في الوقف هو إخراج الواقف المال الموقوف عن مِلك نفسه.

(٥) أي وإن أتى بعد الوقف لنفسه بما يصحّ الوقف، مثل الوقف لغير نفسه بعد فوته.

(٦) لأنّ الأول ـ وهو الوقف لنفسه ـ باطل ولو صحّ الوقف بعد نفسه لما يصحّ الوقف له.

(٧) يعني مثل الوقف لنفسه في البطلان لو شرط الواقف لنفسه خيار فسخ الوقف متى شاء.

(٨) الضمير في قوله «نقضه» يرجع الى الواقف.

(٩) كما اذا شرط نقض الوقف الى ثلاثة أشهر بعد الوقف، ففيه أيضاً يحكم ببطلان الوقف.

(١٠) كما اذا وقف داره لطلّاب العلوم الدينية وكان هو منهم فحينئذٍ يحكم بصحّة الوقف ويكون الواقف من أفراد الموقوف عليهم.

(١١) كما اذا كان من الطلّاب حال الوقف.

منهم[١] شارك[٢]، أو شرط[٣] عوده إليه عند الحاجة فالمروي[٤] والمشهور اتّباع شرطه[٥]، ويعتبر حينئذٍ[٦] قصور ماله عن مؤونة سنة فيعود عندها[٧] ويُورَث[٨] عنه لو مات وإن

---

(١) كما اذا صار من طلّاب العلوم الدينية بعد الوقف.

(٢) جواب لقوله «لو وقفه».

(٣) هذه الجملة عطف على ما بعد «لو» الشرطية وهو قوله «لو وقفه».

(٤) أي المروي والمشهور بين الفقهاء صحّة وقفه واتّباع شرطه.

والمراد من «المروي» هو الخبر المنقول في الوسائل: عن إسماعيل بن الفضل قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرجل يتصدّق ببعض ماله في حياته في كلّ وجه من وجوه الخير، قال: إن احتجت الى شيء من المال فأنا أحقّ به، ترى ذلك له وقد جعله لله يكون له في حياته، فاذا هلك الرجل يرجع ميراثاً أو يمضي صدقة؟ قال: يرجع ميراثاً على أهله. (الوسائل: ج ١٣ ص ٢٩٧ ب ٣ من أبواب كتاب الوقوف والصدقات ح ٣).

(٥) أي رجوع الوقف الى الواقف عند الحاجةله يتبع شرطه، فاذا شرط الرجوع إليه عند الحاجة رجع إليه.

□ من حواشي الكتاب: أراد بالصدقة في الرواية الوقف بدليل باقيها، فيكون دليلاً على الصحّة، وأمّا المشهور فلما قاله العلّامة في المختلف أنه قول أكثر علمائنا حتّى أنّ السيّد المرتضى ادّعى الإجماع عليه. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٦) المشار إليه في قوله «حينئذٍ» هو شرط عود الوقف الى الواقف عند حاجته له.

(٧) الضمير في قوله «عندها» يرجع الى الحاجة.

(٨) النائب الفاعل في قوله «يُورَث» مستتر يرجع الى الوقف، والضمير في قوله

←

كان[١] قبلها، ولو شرط أكل أهله منه[٢] صحّ الشرط، كما فعل النبي صلى الله عليه وآله[٣] بوقفه وكذلك فاطمة عليها السلام[٤]، ولا يقدح

← «عنه» يرجع الى الواقف. يعني يُورَث الوقف عن الواقف ويكون إرثاً عنه.

(١) اسم كان مستتر يرجع الى الموت، والضمير في قوله «قبلها» يرجع الى الحاجة. يعني ولو اتّفق موت الواقف قبل الحاجة.

ولا يخفى أنّ رجوع الوقف الى الواقف عند شرطه العود عند الحاجة إنّما يصحّ في الحبس، وإلّا لو كان وقفاً لا يرجع الوقف إليه عند الحاجة بعد فوته.

ولا يخفى أيضاً رجوعه إليه عند الحاجة بعد موته إنّما يصحّ في صورة شرط الحاجة له أو لوارثه.

(٢) كما اذا وقف حديقةً وشرط أكل عياله من أثمارها مثل غيرهم.

(٣) الرواية منقولة في بحار الأنوار:

عن البزنطي قال: سألت الرضا عليه السلام عن الحيطان السبعة، فقال: كانت ميراثاً من رسول الله صلى الله عليه وآله وقف، فكان رسول الله صلى الله عليه وآله يأخذ منها ما ينفق على أضيافه والنائبة يلزمه فيها، فلمـّا قُبض جاء العبّاس يخاصم فاطمة عليها السلام فشهد علي عليه السلام وغيره أنها وقف، وهي: الدِلال والعواف والحُسنىٰ والصافية وما لأُمّ إبراهيم والمنبت وبرقة. (بحار الأنوار: ج ١٠٣ ص ١٨٣ ح ١٠، نقلاً عن قرب الإسناد، وراجع المغني لابن قدامة: ج ٥ ص ٤٩٥).

(٤) يعني وكذلك فعلت فاطمة عليها السلام إشارة الى رواية منقولة في البحار أيضاً ومستدرك الوسائل:

قال محمّد بن إسحاق: حدّثني أبوجعفر محمّد بن علي عليهما السلام أنّ فاطمة عاشت بعد رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ستة أشهر. قال: وإنّ فاطمة بنت رسول الله عليها السلام كتبت هذا

←

كونهم[١] واجبي النفقة فتسقط نفقتهم إن اكتفوا[٢] به. ولو وقف على نفسه وغيره صحّ في نصفه على الأقوىٰ إن اتّحد[٣]، وإن تعدّد[٤] فبحسبه، فلو

← الكتاب: بسم الله الرحمن الرحيم، هذا ما كتبت فاطمة بنت محمّد في مـالها إن حدث بها حادث، تصدّقت بثمانين أُوقية تنفق عنها من ثمارها التي لها كلّ عام في كلّ رجب بعد نفقة السقي ونفقة المغلّ. وأنّها أنفقت أثمارها العام وأثمار القـمح عاماً قابلاً في أوان غلّتها. وإنّما أمرت لنساء محمّد أبيها خمس وأربعين أُوقـية. وأمرت لفقراء بني هاشم وبني عبد المطّلب بخمسين أُوقية. وكتبت في أصل مالها في المدينة أنّ علياًعليه‌السلام سألها أن تولّيه مالها فيجمع مالها الى مال رسول الله صلى‌الله‌عليه‌وآله فلا تفرق وتليه ما دام حيّاً، فاذا حدث به حادث دفعه الى ابنيّ الحسن والحسين فيليانه... الخ. (بحار الأنوار: ج ١٠٣ ص ١٨٤ ح ١٣. نقلاً عن مصباح الأنوار، مستدرك الوسائل: ج ٢ ص ٥١٢ ب ٦ من أبواب كتاب الوقوف والصدقات ح ٧).

(١) الضمير في قوله «كونهم» يرجع الى العيال. يعني لا يمنع من شرط أكل عـيال الواقف كونهم واجبي النفقة على الواقف.

(٢) فاعله الضمير الراجع الى أهل الواقف، والضمير في قوله «به» يرجع الى الوقف. أقول: هذا فيما لو كانوا واجبو النفقة غير زوجته. أمّا زوجته فلا تسقط نفقتها عن الزوج وإن اكتفت بالوقف.

(٣) أي إن كان الغير الذي وقف له ولنفسه واحداً.

□ من حواشي الكتاب: لأنّ الوقف بمنزلة الاستثناء، فاذا وقف لنفسه وللفقراء فنصفه الذي جعله لنفسه بطَل فيثبت لنفسه النصف الآخر للـفقراء، ويحـتمل حينئذٍ البطلان أيضاً. (حاشية سلطان العلماء رحمه‌الله).

(٤) أي إن كان الغير متعدّداً صحّ الوقف بالنسبة الى سهامهم، ويبطل بالنسبة الى ←

كان[١] جمعاً كالفقراء بطَل في ربعه[٢]، ويحتمل النصف[٣] والبطلان[٤] رأساً.

(وشرط الموقوف[٥] أن يكون عيناً) فلا يصحّ وقف المنفعة[٦] ولا الدَين ولا المبهم، لعدم[٧] الانتفاع

← سهم نفسه.

(١) اسم كان مستتر يرجع الى الغير.

(٢) أي يبطل الوقف بالنسبة الى ربع الموقوف، لأنّ أقلّ الجمع ثلاثة، فيخرج من أصل الوقف ثلاثة سهام ويبقىٰ سهم واحد لنفسه فيبطل فيه.

(٣) أي يحتمل بطلان الوقف في نصف المال الموقوف والصحّة في النصف الآخر، لأنّ المفروض أنّ المتعدّدين المذكورين في الوقف بمنزلة واحدة ونفسه واحد أيضاً، فيكون مجموع الوقف جزءين، جزء لنفسه ويبطل فيه، وجزء للغير فيصحّ فيه.

(٤) بالرفع، عطفاً على «النصف». وهذا احتمال ثالث في المسألة، وهو الحكم ببطلان الوقف عند الوقف لنفسه وغيره، واحداً كان أومتعدّداً.

شروط الموقوف

(٥) من هنا شرع المصنّف ﷺ في بيان شروط الموقوف بعد بيان شروط الوقف، فذكر أنّ من شروط الموقوف أن يكون عيناً.

(٦) لأنّ الوقف هو حبس العين وسبيل المنفعة، فلا يصحّ وقف المنفعة.

(٧) هذا دليل على عدم جواز وقف المنفعة، بأنّ الانتفاع عن المنفعة مع بقاء عينها غير متصوّر.

به[١] مع بقائه، وعدم[٢] وجوده خارجاً، والمقبوض[٣] والمعيّن بعده[٤] غيره[٥].

(مملوكة)[٦] إن أُريد بالمملوكية صلاحيّتها[٧] له بالنظر الى الواقف ليحترز عن وقفٍ نحو الخمر والخنزير من المسلم[٨]

---

(١) الضميران في قوليه «به» و «بقائه» يرجعان الى الوقف الذي هو المنفعة.

(٢) بالجرّ، عطفاً على قوله «لعدم». وهذا دليل على عدم جواز وقف الدَين والمبهم، بأنه لا وجود لها في الخارج، بل هو في ذمّة المديون كلّياً، وكذلك المبهم هو أيضاً كلّي.

(٣) هذا مبتدأ، وخبره هو قوله «غيره».

(٤) الضمير في قوله «بعده» يرجع الى القبض المفهوم من قوله «المقبوض».

(٥) الضمير في قوله «غيره» يرجع الى الوقف. وهذا خبر لقوله «والمقبوض» كما أشرنا إليه قبل قليل. وحاصل العبارة هو دفعُ وهم.

□ من حواشي الكتاب: لدفع توهّم أنّ الدَين والمبهم وإن لم يكونا موجودين معيّنين قبل القبض ولا يصحّ الانتفاع بهما مع ذينك الوصفين لكن بعد القبض والتعيين يصيران موجودين ويصحّ الانتفاع بهما. فأجاب بأنّ المقبوض والمعيّن بعد القبض غير الدَين والمبهم الذي قلنا لا يصحّ وقفه. (حاشية سلطان العلماء رحمه الله).

(٦) بالنصب، وهو خبر ثانٍ لقوله «أن يكون». أي من شروط الوقف كون الموقوف مملوكة.

(٧) الضمير في قوله «صلاحيّتها» يرجع الى العين التي تكون وقفاً، وفي قوله «له» يرجع الى المِلك.

(٨) بخلاف الكافر فإنّه يحكم بمِلكه الخمر والخنزير.

فهو[١] شرط الصحّة، وإن أُريد به[٢] المِلك الفعلي ليحترز به[٣] عن وقف ما لا يملك[٤] وإن صلح له[٥] فهو[٦] شرط اللزوم[٧]. والأولىٰ أن يُراد به الأعمّ[٨] وإن ذكَر[٩] بعضَ[١٠] تفصيله[١١] بعدُ.

---

(١) الضمير يرجع الى شرط المِلكية. يعني لا يصحّ الوقف من المسلم فيما ذكر من الخمر والخنزير.

(٢) الضمير في قوله «به» يرجع الى شرط المِلكية.

(٣) الضمير في قوله «به» يرجع أيضاً الى شرط المِلكية في الوقف. يعني أنّ شرط المِلكية لاحتراز عن وقف ما لا يملكه الواقف في حال الوقف.

(٤) فاعله مستتر يرجع الى الواقف.

(٥) أي وإن صلح المال الموقوف للمِلكية.

(٦) جواب لقوله «وإن أُريد به المِلك الفعلي». يعني أنّ شرط ذلك لاحتراز عن لزوم الوقف.

(٧) فلو وقف شيئاً لا يملكه صحّ الوقف متزلزلاً، بمعنى أنّ لصاحب المال نقض الوقف مثل الفضولي في غير الوقف.

(٨) بالرفع، وهو نائب فاعل لقوله «أن يُراد». يعني الأولىٰ إرادة الأعمّ من شرط المِلك في الوقف من المِلك الفعلي وصلاحية المِلك.

(٩) فاعله مستتر يرجع الى المصنّف رحمه الله.

(١٠) بالنصب، وهو مفعول لقوله «ذكَر» أي ذكَر المصنّف رحمه الله بعضَ تفصيل كلّ واحد.

(١١) الضمير في قوله «تفصيله» يرجع الى المِلك. يعني أنه يُراد من شرط المِلك الأعمّ من الفعلي وغيره وإن ذكر تفصيل البعض.

والمراد من ذكره التفصيل هو قوله بعد قليل «ولو وقف ما لايملكه وقف على إجازة المالك».

(ينتفع بها[١] مع بقائها) فلا يصحّ وقف ما لا ينتفع به إلّا مع ذهاب عينه كالخبز[٢] والطعام والفاكهة، ولا يعتبر في الانتفاع به[٣] كونه في الحال، بل يكفي المتوقّع كالعبد والجحش[٤] الصغيرين، والزَمَن[٥] الذي يُرجىٰ زوال زمانته، وهل يُعتبر طول زمان المنفعة؟ إطلاق العبارة[٦] والأكثر يقتضي عدمه[٧]، فيصحّ وقف ريحان[٨] يسرع

---

(١) الضمير في قوله «بها» يرجع الى العين الموقوفة. أي الشرط الثالث في الموقوف كونه قابلاً للانتفاع مع بقاء العين، مثل الدار والعبد والدابّة وغير ذلك، فلا يصحّ وقف الخبز والفاكهة.

(٢) فإنّ الانتفاع من الخبز وما يلحقه هو الأكل وهو يوجب عدم البقاء.

(٣) الضمير في قوله «به» يرجع الى الموقوف، وفي قوله «كونه» يرجع الى الانتفاع. أي لا يشترط إمكان الانتفاع من العين الموقوفة في الحال، بل يكفي إمكانه في المتوقّع.

(٤) الجَحْش ـ بفتح الجيم وسكون الحاء ـ: ولد الحمار، وولد الظبية في لغة هُذيل، جمعه: جِحاش. (أقرب الموارد).

(٥) الزَمَن ـ بفتح الزاء والميم ـ من زَمِنَ الرجلُ زَمَناً وزَمانة: أصابته الزمانة. أزمن الله فلاناً: ابتلاه بالزمانة. والزمانة: العاهة. (أقرب الموارد، المنجد).

(٦) أي العبارة في قول المصنّف رحمه الله «ينتفع بها» مطلقة يقتضي عدم اعتبار طول زمان الانتفاع.

(٧) الضمير في قوله «عدمه» يرجع الى الاعتبار.

(٨) الريحان: نبات طيّب الرائحة، أو كلّ نبات كذلك أطرافه وورقه، جمعه: رياحين. (أقرب الموارد).

فساده[١]، ويحتمل اعتباره[٢] لقلّة المنفعة ومنافاتها[٣] للتأبيد المطلوب من الوقف، وتوقّف في الدروس، ولو كان[٤] مزروعاً صحَّ، وكذا[٥] ما يطول نفعه كمِسكٍ[٦] وعنبر.

(ويمكن إقباضها)[٧] فلا يصحّ وقف الطير في الهواء، ولا السمك في ماءٍ لا يمكن قبضه[٨] عادةً، ولا الآبق[٩] والمغصوب ونحوها. ولو وقفه على

---

(١) الضمير في قوله «فساده» يرجع الى الريحان. يعني أنه يسرع فساده كما لو كان منفصلاً، لكن بناءً على إطلاق عبارة المصنّف رحمه الله يصحّ وقفه.

(٢) الضمير في قوله «اعتباره» يرجع الى طول ا لزمان. أي الاحتمال الآخر في صحّة الوقف اعتبار طول الزمان في منفعة الوقف.

(٣) الضمير في قوله «منافاتها» يرجع الى قلّة المنفعة المعلوم بالقرينة. يعني أنّ دليل اعتبار طول زمان المنفعة هو منافاة القلّة بالتأبيد الذي هو المطلوب في الوقف.

(٤) اسم كان مستتر يرجع الى الريحان. يعني لو كان الريحان مزروعاً صحّ وقفه لطول زمان الانتفاع منه بحيث يقطع ما يحصل منه ويبقى أصله الذي ينبت منه.

(٥) أي مثل الريحان المزروع في صحّة الوقف ما يطول نفعه.

(٦) المِسك ـ بكسر الميم ـ: ضربٌ من الطيب يُتّخذ من ضربٍ من الغزلان. القطعة منه: مِسكة، وجمعه: مِسَك، وهو مذكّر، وربّما أُنّث بجعله جمعاً للمِسكة. (المعجم الوسيط).

(٧) أي الشرط الرابع في العين الموقوفة أن يكون قابلاً للإقباض على الموقوف عليه.

(٨) الضمير في قوله «قبضه» يرجع لكلّ واحد من الطير والسمك.

(٩) أي العبد الذي أبق ولم يمكن التسلّط به. وكذا المال الذي غصبه الغاصب لا يصحّ وقفها.

من يمكنه[١] قبضه فالظاهر الصحّة، لأنّ الإقباض المعتبر من المالك هو الإذن في قبضه[٢] وتسليطه[٣] عليه[٤]، والمعتبر من الموقوف عليه تسلّمه[٥] وهو[٦] ممكن.

(ولو وقف ما لا يَمْلِكُه وقف[٧] على إجازة المالك) كغيره[٨] من العقود، لأنه عقد صدر من صحيح العبارة[٩] قابلٌ للنقل وقد[١٠] أجاز المالك فيصحّ. ويُحتمل عدمها[١١] هنا وإن قيل

---

(١) كما اذا وقف العبد على من يمكن له قبضه صحّ الوقف على الظاهر.

(٢) أي في قبض الموقوف.

(٣) من إضافة المصدر الى مفعوله. والضمير الفاعلي يرجع الى الواقف، والمفعولي يرجع الى الموقوف عليه.

(٤) الضمير في قوله «عليه» يرجع الى المال الموقوف.

(٥) أي المعتبر في الموقوف عليه تسلّم المال الموقوف، وهو ممكن فيما نحن فيه.

(٦) الضمير يرجع الى التسلّم.

(٧) فاعله مستتر يرجع الى الوقف. يعني أنّ وقف مال الغير بلا إذن منه يصحّ، لكن متزلزلاً وموقوفاً على إجازة المالك، مثل سائر العقود الواقعة فضولاً.

(٨) الضمير في قوله «غيره» يرجع الى الوقف.

(٩) المراد من «صحيح العبارة» هو البالغ العاقل.

(١٠) الواو في قوله «وقد» للحالية. يعني والحال أنّ المالك أجاز عقد الوقف فيصحّ.

(١١) الضمير في قوله «عدمها» يرجع الى الصحّة، والمشار إليه في قوله «هنا» هو الوقف. يعني الاحتمال الآخر في مقابل الاحتمال المذكور هو عدم صحّة عقد الفضولي في الوقف.

به[١] في غيره، لأنّ عبارة الفضولي لا أثر لها[٢]، وتأثير الإجازة غير معلوم، لأنّ الوقف فكّ مِلكٍ في كثير من موارده[٣]، ولا أثر لعبارة الغير

---

(١) الضمير في قوله «به» يرجع الى احتمال الصحّة، وفي «غيره» يرجع الى الوقف.

(٢) الضمير في قوله «لها» يرجع الى عبارة الفضولي.

(٣) يعني أنّ الوقف ليس تمليكاً حتّى يؤثّر فيه إجازة المالك، بل هو فكّ مِلكٍ في كثير من الموارد.

□ من حواشي الكتاب: احترز به عن الأوقاف المنقطعة الراجعة الى الجنس إذ لا فكّ فيها.

أو المراد به الاحتراز عن الوقف على الحين الحاضر المشخّص الذي يمكن قبضه إذ لا فكّ فيه، بل هو على قول نقل للمِلك الى الموقوف عليه، ويلحق به الشخص الخاصّ الذي وليّه الحاكم الشرعي، بخلاف الوقف العامّ، كالفقراء والمسلمين ونحوهما، والمسجد والمقبرة وغيرهما، فإنّ الوقف فيها فكّ مِلكٍ لا نقل.

وقيل: هو أيضاً نقل للمسلمين عموماً أو خصوصاً مطلقاً، فيرجع المِلك الى الله ثمّ بواسطته الى عباده، فيقبل الحاكم عن قبلهم.

وقبض المسجد بصلاة واحد المسلمين فيه بقصد المسجدية.

وقبض المقبرة بدفن واحد من الموتى بإذن الحاكم أو بدونه فيها.

فما لا قبول فيه إمّا يُراد به نحو المسجد والمقبرة أو هما مع زيادة الوقف على الفقراء والمسلمين، أو كلّ ذلك مع زيادة ما للحاكم الولاية عليه أيضاً. (حاشية المولى الهروي رحمه الله).

فيه[١]، وتوقّف المصنّف في الدروس لأنه نسب عدم الصحّة إلى قول ولم يُفتِ[٢] بشيء، وكذا[٣] في التذكرة. وذهب جماعة إلى المنع[٤] هنا، ولو اعتبرنا فيه[٥] التقرّب قوي المنع، لعدم صحّة التقرّب[٦] بملك الغير.

(ووقف المشاع[٧] جائز كالمقسوم) لحصول الغاية المطلوبة من الوقف، وهو تحبيس الأصل وإطلاق الثمرة به[٨]، وقبضه[٩] كقبض المبيع في توقّفه[١٠] على إذن المالك والشريك عند المصنّف مطلقاً[١١]، والأقوىٰ أنّ

---

(١) الضمير في قوله «فيه» يرجع الى الفكّ.

(٢) فاعله مستتر يرجع الى المصنّف رحمه الله. يعني أنه لم يفتِ في كتابه الدروس بصحّة الفضولي في الوقف وعدمها فيه، بل نسب العدم الى قول.

(٣) أي ومثل المصنّف رحمه الله ذهب العلّامة في كتابه التذكرة ولم يفتِ فيه بالصحّة ولا على عدمها.

(٤) يعني ذهب جماعة من الفقهاء الى منع صحّة الوقف الفضولي.

(٥) يعني لو اعتبرنا قصد القربة في صحّة الوقف لقوى منع الصحّة في الفضولي.

(٦) فإنّ الغير كيف يقصد التقرّب بوقف مِلك الغير؟ فلا يتصوّر تحقّق الوقف من الفضولي ولو أجازه المالك.

(٧) كما اذا وقف أحد الشريكين في دار سهمه المشاع.

(٨) فإنّ تحبيس الأصل وتسبيل الثمرة يتحقّق في وقف المشاع.

(٩) الضمير في قوله «قبضه» يرجع الى المشاع.

(١٠) يعني أنّ قبض الموقوف المشاع يتوقّف على إذن الواقف وشريكه، كما هو كذلك في بيع المال المشاع عند المصنّف رحمه الله.

(١١) منقولاً كان المشاع أو غير منقول.

ذلك في المنقول، وغيره[١] لا يتوقّف على إذن الشريك، لعدم استلزام التخلية[٢] التصرّف[٣] في مِلك الغير.

(وشرط الواقف[٤] الكمال) بالبلوغ[٥] والعقل والاختيار ورفع

← وقد قوّى الشارح ﷺ بأنّ توقّف القبض في المشاع على إذن المالك وشريكه إنّما هو في المنقول فقط دون غيره.

(١) الضمير في قوله «غيره» يرجع الى المنقول. يعني أنّ المشاع في غير المنقول ـ مثل العقار والدار ـ لا يتوقّف قبضه الى إذن الشريك.

(٢) بالجرّ، لإضافة المصدر الى فاعله. أي لعدم كون التخلية ورفع اليد في مال المشاع غير المنقول مستلزماً للتصرّف في مِلك الغير.

بخلاف رفع اليد والتخلية في المنقول المشاع فإنّه يلازم التصرّف في مِلك الشريك فيحتاج الى إذنه.

□ من حواشي الكتاب: كون التخلية غير مستلزمة للتصرّف في مِلك الغير ممنوعة، لأن تسلّم الموقوف عليه للوقوف يستلزم التصرّف إن لم يكن بإذن الشريك. ثمّ المراد من التخلية هنا رفع الموانع عن القبض والتسلّم والإذن فيه. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(٣) بالنصب، مفعولاً لقوله «استلزام».

شروط الواقف

(٤) من هنا شرع المصنّف ﷺ في بيان شروط الواقف بعد بيان شروط الوقف والموقوف.

(٥) يعني أنّ الكمال يحصل بالبلوغ والعقل والاختيار ورفع الحجر. فلا يصحّ

الحجر، (ويجوز أن يجعل النظر)[١] على الموقوف (لنفسهِ ولغيره) في متن الصيغة، (فإن أطلق) ولم يشترطه لأحد (فالنظر[٢] في الوقف العـامّ إلى الحاكم) الشرعي (وفي غيره)[٣] وهو الوقف عـلى مـعيَّن (إلى المـوقوف عليهم)[٤] والواقف مع الإطلاق كالأجنبي[٥].

ويشترط في المشروط له النظر[٦] العدالة، والاهتداء[٧] إلى التصرّف، ولو عرض له[٨] الفسق انعزل، فإن عاد[٩] عادت إن .

← الوقف من الصغير والمجنون والمكره والمحجور من التصرّف مثل المفلس والسفيه ونحوهما.

(١) أي يجوز أن يجعل التولية في الوقف لنفسه ولغيره.

(٢) فالتولية عند إطلاق صيغة الوقف تختصّ لحاكم الشرع.

(٣) الضمير في قوله «غيره» يرجع الى العامّ.

(٤) يعني أنّ تولية الوقف في الخاصّ تتعلّق للموقوف عليهم.

(٥) يعني أنّ نفس الواقف في صورة إطلاق صيغة الوقف يكون مثل الأجنبي، فلا يجوز دخالته في الوقف مطلقاً.

(٦) أي يُشترط في المتولّي للوقف العدالة، وهي ملَكة نفسانية يقدر بها الاجتناب عن الكبائر وعدم الإصرار في الصغائر كما تقدّم.

(٧) أي البصيرة والخبرة في كيفية التصرّف في الوقف وإدارة شؤونه من الصـلاح وعدمه.

(٨) الضمير في قوله «له» يرجع الى الناظر في الوقف. يعني لو عرض له الفسق بعد كونه عادلاً انعزل.

(٩) أي إن عاد وصف العدالة عادت التولية له. والصحيح أن يقول: فإن عـادت عاد.

كان(١) مشروطاً من الواقف، ولا يجب على المشروط له(٢) القبول، ولو قَبِلَ لم يجب عليه(٣) الاستمرار، لأنه(٤) في معنى التوكيل، وحيث يبطل النظر يصير كما لو لم يشترط(٥). ووظيفة الناظر مع الإطلاق العَمارة(٦) والإجارة وتحصيل الغلّة وقسمتها(٧) على مستحقّها، ولو فوَّض(٨) إليه

---

(١) اسمه مستتر يرجع الى شرط العدالة.

(٢) أي لا يجب القبول على من شرط الواقف التولية له.

(٣) الضمير في قوله «عليه» يرجع الى المشروط له النظارة. يعني لو قبِل النظارة في الوقف لا يجب عليه حينئذٍ الاستمرار، بل يجوز له الردّ بعد القبول.

(٤) الضمير في قوله «لأنه» يرجع الى جعل النظر. يعني أنّ ذلك يكون مثل التوكيل، فكما أنّ الوكيل يجوز له الردّ بعد القبول كذلك الناظر بعد القبول، لكونهما من العقود الجائزة.

(٥) فكما في إطلاق صيغة الوقف يكون الحاكم الشرعي ناظراً كذلك عند ردّ المشروط له.

(٦) يعني أنّ الواقف اذا لم يعيّن التالف للناظر وجب عليه أن يقدّم أُموراً:

أ: عَمارة الموقوف.

ب: إجارة الموقوف كيف ما يرى صلاحاً.

ج: جمع الإجارات وتحصيل عوائد الموقوف.

د: تقسيم الموقوف وعوائده بين الموقوف عليهم.

(٧) الضميران في قوله «قسمتها على مستحقّها» يرجعان الى الغلّة.

(٨) فاعله مستتر يرجع الى الواقف. والضمير في قوله «إليه» يرجع الى الناظر.

بعضها[١] لم يتعدّه، ولو جعله[٢] لاثنين وأطلق لم يستقلّ أحدهما بالتصرّف[٣]. وليس للواقف عزل المشروط[٤] في العقد، وله[٥] عزل المنصوب من قِبله[٦] لو شرط النظر لنفسه فولّاه[٧] لأنه[٨] وكيل. ولو

---

(١) الضمير في قوله «بعضها» يرجع الى الوظيفة.

(٢) الضمير في قوله «جعله» يرجع الى النظر.

(٣) أي لا يجوز لأحدهما التصرّف مستقلاًّ.

□ من حواشي الكتاب: ذلك لأنّ ظاهر الإطلاق الاجتماع على التصرّف لأنه المتيقّن، وكذا لو نصّ على الاجتماع. أمّا لو نصّ على الانفراد استقلّ كلّ منهما بالتصرّف عملاً بالشرط. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٤) يعني لا يجوز للواقف أن يعزل الناظر الذي نصبه في العقد. بخلاف ما اذا جعل النظارة لنفسه وجعل الغير نائباً من جانبه، فإنّ للواقف عزله والإقدام بنفسه.

(٥) الضمير في قوله «له» يرجع الى الواقف.

(٦) أي النائب من قِبل الواقف في التولّي بالأُمور المربوطة بالوقف.

□ من حواشي الكتاب: إنّ الواقف لو شرط التولية لنفسه في متن العقد ثمّ بعد ذلك عيّن شخصاً للتصرّف عنه في إدارة الوقف فله أن يعزل الشخص المتعيّن من قِبله في التصرّف في إدارة الوقف. بخلاف ما لو عيّن الشخص متولّياً له ناظراً في متن العقد،فإنّه لا يصحّ للواقف عزل هذا الشخص. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(٧) يعني أنّ الواقف يجعل النظر لنفسه ثمّ فوّض الأمر الى الغير.

(٨) الضمير في قوله «لأنه» يرجع الى المنصوب من قِبل الواقف.

□ من حواشي الكتاب: أي لأنّ المتولّي من قِبل الواقف وكيله. (حاشية المولى الهروي رحمه الله).

آجر الناظر مدّةً فزادت الأُجرة في المدّة أو ظهر طالب بالزيادة لم ينفسخ العقد[١]، لأنه[٢] جرى بالغبطة في وقته[٣]، إلاّ أن يكون في زمن خياره[٤] فيتعيّن عليه الفسخ. ثمّ إن شُرِط له[٥] شيء عوضاً عن عمله لزم، وليس له غيره، وإلاّ[٦] فله أُجرة المثل عن عمله مع قصد[٧] الأُجرة به[٨].

(وشرط الموقوف عليه[٩] وجوده[١٠]، وصحّة تملّكه، وإباحة الوقف

---

(١) فإنّ عقد الإجارة من العقود اللازمة لا ينفسخ بما ذكر.

(٢) يعني أنّ الناظر في الوقف أقدم بإجارة الموقوف برعاية المصلحة في زمان الإجازة فلا ينفسخ بزيادة الأُجرة بعدها.

(٣) الضمير في قوله «وقته» يرجع الى العقد.

(٤) الضمير في قوله «خياره» يرجع الى الناظر. يعني لو زادت الأُجرة أو ظهر طالب بالزيادة في زمان الخيار للناظر وجب عليه فسخ الإجارة.

(٥) أي إن شرط الواقف للناظر شيئاً في مقابل عمله في أمر الوقف لزم إيفاؤه، ولا يلزم غيره.

(٦) يعني إن لم يعيّن الواقف للناظر شيئاً حين الوقف فللناظر أُجرة المثل من عمله.

(٧) أي اذا قصد الناظر الأُجرة بعمله. فلو لم يقصد الأُجرة بل عمل تبرّعاً فلا شيء له.

(٨) الضمير في قوله «به» يرجع الى العمل.

شروط الموقوف عليه

(٩) من هنا شرع المصنّف ﷺ في بيان شروط الموقوف عليه بعد بيان شروط الوقف والموقوف والواقف.

(١٠) الضمير في فوله «وجوده» يرجع الى الموقوف عليه. يعني أنّ لشروط الموقوف

عليه، فلا يصحّ) الوقف (على المعدوم ابتداءً) بأن يبدأ به[١]، ويجعله[٢] من الطبقة الأُولى، فيوقف على من يتجدّد من ولد شخص ثمّ عليه[٣] مثلاً (ويصحّ تبعاً)[٤] بأن يوقف عليه[٥] وعلى من يتجدّد من وُلده، وإنّما يصحّ تبعية المعدوم الممكن[٦] وجوده عادة[٧] كالولد. أمّا ما لايمكن وجوده كذلك[٨] كالميّت لم يصحّ

← عليه أُمور:

أ: كون الموقوف عليه موجوداً حين الوقف.

ب: صحّة تملّكه.

ج: إباحة الوقف عليه.

(١) الضمير في قوله «به» يرجع الى المعدوم. يعني لا يصحّ الوقف على المعدوم ابتداءً، كما تقدّم في أقسام الوقف المقطوع بطلان ذلك، مثل الوقف لابن زيدٍ ثمّ لنفسه، والحال لم يكن لزيد ابن عند الوقف.

(٢) أي يجعل المعدوم من الطبقة الأُولى، كما تقدّم مثاله.

(٣) الضمير في قوله «عليه» يرجع الى الشخص.

(٤) أي يصحّ الوقف على المعدوم بتبع الموجود، كما اذا وقف لزيد ثمّ على ابنه وهكذا.

(٥) الضميران في قوليه «عليه» و «وُلده» يرجعان الى الشخص الموجود.

(٦) صفة لقوله «المعدوم». يعني يصحّ الوقف على المعدوم بشرط كونه ممكن الوجود عادةً، مثل الولد لشخص الموجود.

(٧) احترز بقوله «عادةً» عن الذي يمكن وجوده ذاتاً، مثل العقيم الذي لا يمكن له الولد عادةً لكن يمكن له الولد ذاتاً، فلا يصحّ الوقف عليه.

(٨) يعني عادةً.

مطلقاً[١]، فإن ابتدأ به[٢] بطَل الوقف، وإن أخّره[٣] كان منقطع الآخر أو الوسط[٤]، وإن ضمّه[٥] إلى موجود بطَل فيما يخصّه خاصّةً على الأقوىٰ.

(ولا على)[٦] مَن لا يصحّ تملّكه شرعاً مثل (العبد) وإن تشبّث بالحرّية كأُمّ الولد[٧]

---

(١) أي لا يصحّ الوقف على الميّت لا ابتداءً ولا تبعاً.

(٢) الضمير في قوله «به» يرجع الى المعدوم.

(٣) أي إن أخّر المعدوم في الوقف على الموجود كان ذلك مقطوع الآخر، كما فصّلنا في أقسام الوقف المقطوع وحَكمنا بصحّة ذلك النحو من أقسامه.

(٤) يعني لو جعل المعدوم في الوسط من الموقوف عليهم كان الوقف مقطوع الوسط، فيحكم بصحّة الوقف كما تقدّم مثاله، بأن يجعل الموقوف عليهم زيداً ثمّ ابنه ثمّ أب زيد، والحال ليس لزيد ابن حين الوقف.

(٥) الضمير في قوله «ضمّه» يرجع الى المعدوم. يعني لو وقف على المعدوم بضميمة الموجود حكم ببطلان الوقف بمقدار ما يخصّ المعدوم وصحّة ما يخصّ الموجود.

□ من حواشي الكتاب: اذا ضمّ المعدوم ـ الذي لا يجوز الوقف عليه ـ الى من يصحّ الوقف عليه بطَل فيما يخصّ المعدوم، وذلك لأنّ مقتضى المجموع على المجموع التوزيع كما مرّ، فيبطل فيما يخصّ المعدوم ويحتمل انصراف الوقف الى من يصحّ عليه والبطلان رأساً، كما مرّ في وقفه على نفسه وعلى غيره. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٦) عطف على قوله «على المعدوم». يعني لا يصحّ الوقف أيضاً على العبد الذي لا يملك.

(٧) فإنّ الأمة التي كانت ذات ولد من مولاها يترقّب عتقها بعد موت مولاها من إرث ولدها فإنّها تشبّثت بالحرّية بذلك.

(وجبريل عليه السلام)(١) وغيره من الملائكة والجنّ والبهائم(٢)، ولا يكون وقفاً على سيّد العبد ومالك الدابّة عندنا(٣)، وينبغي أن يُستثنىٰ من ذلك(٤) العبد المُعَدُّ لخدمة الكعبة والمشهد والمسجد ونحوها من المصالح العامّة، والدابّة(٥) المُعَدَّة لنحو ذلك أيضاً لأنه

---

(١) جبريل: ملك الوحي. ويقال أيضاً: جبرئيل وجبرين. (المعجم الوسيط).

وفيه لغاتٌ أُخرى، قيل: هو اسم مركّب من «جبر» وهو العبد، و «إيل» وهو اسم الله تعالى بالسريانية، وهو المسمّى بروح القدس، والمؤيّد بإلقاء الوحي الى الأنبياء، وهو الروح الأمين والرسول الكريم. (رياض السالكين للسيّد علي خان المدني: ج ١ ص ١٥٤).

(٢) فلا يصحّ الوقف على الأجنّة والبهائم.

(٣) أي نحن الإمامية.

□ من حواشي الكتاب: فيه إشارة الى خلاف بعض العامّة، حيث جعل الوقف على العبد والبهائم وقفاً لصاحبهما، وهو باطل، لأنّ المالك غير مقصود بالوقف فكيف يكون وقفاً عليه؟ (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٤) يعني ينبغي الاستثناء من عدم الوقف على العبد الذي يكون في خدمة الكعبة والمساجد والمشاهد المشرّفة، فإنّه يصحّ الوقف عليهم.

□ من حواشي الكتاب: لا يخفىٰ عليك أنّ اشتراط صحّة التملّك ينافي استثناء العبد المذكور، وكون الوقف عليه كالوقف على تلك المصلحة غير ظاهر. نعم، لو وقف على خادمها كان في الحقيقة وقفاً على تلك المصلحة، ولا يبعُد دخول العبد فيه. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٥) أي يصحّ الوقف أيضاً على الدابّة التي تكون معدّةً للمصالح المذكورة.

كالوقف على تلك المصلحة(١).

ولمّا كان اشتراط أهلية الموقوف عليه للمِلك يوهم عدم صحّته(٢) على ما لا يصحّ تملّكه من المصالح العامّة كالمسجد والمشهد والقنطرة، نبّه(٣) على صحّته وبيان وجهه بقوله (والوقف على المساجد والقناطر(٤) في الحقيقة) وقف (على المسلمين) وإن جعل متعلّقه(٥) بحسب اللفظ غيرهم (إذ هو(٦) مصروف إلى مصالحهم) وإنّما أفاد تخصيصُه(٧) بذلك(٨) تخصيصَه(٩) ببعض مصالح المسلمين،

---

(١) يعني أنّ الوقف للعبد والدابّة المعدين لما ذكر مثل الوقف على مصلحة الكعبة والمساجد وغيرهما.

(٢) الضمير في قوله «صحّته» يرجع الى الوقف. يعني أنّ اشتراط كون الموقوف عليه أهلاً للمِلك يوهم عدم صحّته على مثل المساجد والقناطر، فلذا أشار بصحّة الوقف عليها ودليلها.

(٣) فاعله مستتر يرجع الى المصنّف رحمه الله. والضمير في قوليه «صحّته» و «وجهه» يرجعان الى الوقف.

(٤) القَناطر جمعٌ مفرده قنطرة، وهي ما يبنىٰ على الماء للعبور، وما ارتفع من البنيان. (أقرب الموارد).

(٥) يعني وإن جعل الواقف متعلّق الوقف في قوله: وقفتِ على المساجد والقناطر غير المسلمين، على الظاهر.

(٦) الضمير يرجع الى الموقوف، وفي قوله «مصالحهم» يرجع الى المسلمين.

(٧) بالرفع، وهو فاعل «أفاد». والضمير فيه يرجع الى الوقف.

(٨) المشار إليه في قوله «بذلك» هو المساجد والقناطر.

(٩) بالنصب، وهو مفعول لقوله «أفاد». والضمير فيه يرجع الى الوقف أيضاً.

وذلك[١] لا ينافي الصحّة، ولا يرد أنّ ذلك[٢] يستلزم جواز الوقف على البِيَع[٣] والكنائس[٤] كما يجوز[٥] الوقف على أهل الذمّة، لأنّ الوقف[٦] على كنائسهم وشبهها وقف على مصالحهم، للفَرق[٧]، فإنّ الوقف على المساجد مصلحةٌ للمسلمين، وهي[٨] مع ذلك

---

(١) المشار إليه في قوله «ذلك» هو تخصيص الوقف ببعض المصالح. يعني أنّ ذلك لا ينافي صحّة الوقف.

(٢) يعني لا يرد على صحّة الوقف على المساجد والقناطر لكونه وقفاً لمصلحة المسلمين جواز الوقف على الكنائس والبِيَع، لأنّ الوقف عليها وقفٌ على مصلحة أهل الذمّة. فكما يمكن جواز الوقف على مصالح أهل الذمّة كذلك يجوز الوقف على مصالحهم في معابدهم.

وسيجيء جواب الإيراد بقوله «للفَرق» بين الوقف على أهل الذمّة أنفسهم والوقف على معابدهم.

(٣) البِيَع: جمعٌ مفرده البِيْعة، وهي كنيسة النصارى وقيل: كنيسة اليهود. (لسان العرب).

(٤) الكنائس: جمعٌ مفرده كنيسة، وهي محلّ عبادة عند النصارى. (المنجد).

(٥) هذا إدامة للإيراد على جواز الوقف على المساجد.

(٦) يعني أنّ الوقف على كنائسهم وقف على مصالح أهل الذمّة.

(٧) هذا تعليل لقوله «لا يرد». وحاصل الفَرق هو أنّ جواز الوقف على أهل الذمّة لأنفسهم لا يوجب جواز الوقف على معابدهم، لأنّ الوقف على معابدهم معصية بنفسه فلا يحكم بالصحّة فيه.

(٨) الضمير يرجع الى المصلحة، والمشار إليه في قوله «ذلك» هو رجوع المصلحة الى المسلمين.

طاعة[١] وقربة، فهي[٢] جهة من جهات المصالح المأذون فيها، بخلاف الكنائس، فإنّ الوقف عليها وقفٌ على جهة خاصّة من مصالح أهل الذمّة لكنّها[٣] معصية، لأنها[٤] إعانةٌ لهم على الاجتماع إليها[٥] للعبادات المحرّمة والكفر، وبخلاف الوقف عليهم[٦] أنفسهم، لعدم استلزامه[٧] المعصية بذاته، إذ نفعهم[٨] من حيث الحاجة، وأنهم عباد الله، ومن جملة بني آدم المكرّمين، ومن تجويز[٩] أن يتولّد منهم المسلمون لا معصية فيه. وما يترتّب عليه[١٠] من إعانتهم به على المحرّم كشرب الخمر وأكل لحم الخنزير والذهاب إلى تلك الجهات المحرّمة

---

(١) يعني أنّ المصلحة للمسلمين في الوقف على المساجد نفسها من قبيل الطاعة والقربة الى الله تعالى.

(٢) أي المصلحة الحاصلة في المساجد جهة من جهات المصالح التي أُذن فيها.

(٣) الضمير في قوله «لكنّها» يرجع الى الجهة الخاصّة. يعني أن هذه الجهة من جهات مصالح أهل الذمّة، فتكون معصية الى الله تعالى.

(٤) الضمير في قوله «لأنها» أيضاً يرجع الى الجهة الخاصّة.

(٥) الضمير في قوله «إليها» يرجع الى البِيَع والكنائس.

(٦) الضميران في قوله «عليهم أنفسهم» يرجعان الى أهل الذمّة.

(٧) الضمير في قوله «استلزامه» يرجع الى الوقف على أهل الذمّة أنفسهم.

(٨) الضميران في قوليه «نفعهم» و «أنهم» يرجعان الى أهل الذمّة.

وقوله «نفعهم» مبتدأ، وخبره هو قوله «لا معصية فيه».

(٩) أي نفع أهل الذمّة لاحتمال أن يتولّد منهم المسلمون ليس عصياناً.

(١٠) الضميران في قوليه «عليه» و «به» يرجعان الى الوقف.

ليس[١] مقصوداً للواقف، حتّى لو فرض قصده[٢] له حكمنا ببطلانه[٣]. ومثله[٤] الوقف عليهم لكونهم كفّاراً، كما لا يصحّ الوقف على فسقة المسلمين من حيث هم فَسَقَة[٥].

(ولا على[٦] الزُناة[٧] والعُصاة) من حيث هم كذلك[٨]، لأنه إعانة على الإثم والعدوان فيكون معصية[٩]. أمّا لو وقف على شخص متّصف

---

(١) الجملة مرفوعة محلّاً، وهي خبر لقوله «وما يترتّب». يعني أنّ ما يترتّب على الوقف من ارتكابهم المعاصي ليس مقصوداً للواقف.

(٢) الضمير في قوله «قصده» يرجع الى الواقف، وفي قوله «له» يرجع الى ما ذكر من الجهات المحرّمة. يعني لو فرض قصد الواقف ما يترتّب على وقفه من المحرّمات حكم ببطلان الوقف.

(٣) الضمير في قوله «ببطلانه» يرجع الى الوقف.

(٤) أي مثل الوقف بقصد ترتّب المحرّمات في بطلان الوقف قصد الواقف كفرهم في الوقف عليهم.

(٥) الفسَقة: جمعٌ مفرده فاسق، من فسَق يفسُق أو يفسِق، وفَسُق يفسُق فِسقاً وفسُوقاً: ترك أمر الله وعصىٰ، وجار عن قصد السبيل. (أقرب الموارد).

(٦) عطف على قوله «على المعدوم». يعني لا يصحّ الوقف على الزُناة والعُصاة من حيث كونهم زانين وعاصين.

(٧) الزُناة: جمعٌ مفرده زانٍ، من زنى الرجل يزني زِناً زناءً: فجر فهو زانٍ، وهي زانية، وجمعها: زَوان. (أقرب الموارد).

(٨) أي من حيث إنّهم زُناة وعُصاة.

(٩) للنهي عن الإعانة بالمعصية في قوله تعالى ﴿ولا تعاونوا على الإثم والعُدوان﴾ (المائدة: ٢).

بذلك[١] لا من حيث كون الوصف مناط الوقف صحّ، سواء أطلق[٢] أم قصد جهةً محلّلة.

(والمسلمون من صلّى إلى القبلة) أي اعتقد الصلاة إليها[٣] وإن لم يُصلِّ، لا مستحلاً[٤]. وقيل: يشترط الصلاة بالفعل[٥]. وقيل:[٦] يختصّ

---

(١) المشار إليه في قوله «بذلك» هو الفسق والعصيان.

(٢) فاعل قوليه «أطلق» و «قصد» مستتر يرجع الى الواقف.

(٣) الضمير في قوله «إليها» يرجع الى القبلة. يعني أنّ المسلم يُطلق على من كان اعتقاده الصلاة الى القبلة ولو لم يصلّ.

(٤) أي لا يُطلق المسلم على من لم يصلّ مستحلاً لترك الصلاة لأنه يرتدّ بذلك.

(٥) يعني قال البعض ـ وهو المفيد رحمه الله ـ بأنه يشترط في صدق المسلم أن لا يترك الصلاة.

قال المفيد رحمه الله: إن وقفه على المسلمين كان على جميع من أقرّ بالله تعالى ونبيّه صلى الله عليه وآله وصلّى الى الكعبة الصلوات الخمس، واعتقد صيام شهر رمضان و زكاة المال، ودان بالحجّ إلى البيت الحرام، وإن اختلفوا في المذاهب والآراء. (المقنعة: ص ٦٥٤ باب الوقوف والصدقات).

وقريب منه قول الشيخ الطوسي رحمه الله. (راجع النهاية ونكتها: ج ٣ ص ١٢١ باب الوقوف وأحكامها من كتاب الوقوف والصدقات).

(٦) القائل هو ابن إدريس الحلّي رحمه الله.

☐ من حواشي الكتاب: هذا قول ابن إدريس قال: اذا وقف المسلم المحقّ شيئاً على المسلمين كان ذلك للمحقّين من المسلمين لدلالة فحوى الخطاب وشاهد الحال عليه كما لو وقف على الفقراء. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

بالمؤمن، وهما[١] ضعيفان، (إلّا الخوارج[٢]

---

(١) الضمير في قوله «هما» يرجع الى القولين المذكورين.

□ من حواشي الكتاب: أما الأول فلأنّ دخول فعل الصلاة في الإسلام وكونه جزءً منه ممّا لم يثبت، وظاهر الآيات والأخبار الدالّة على دخول العمل في الإيمان مؤوّل. وعلى القول به لا وجه للتخصيص بالصلاة، لأنّ الصوم والزكاة والحجّ مثلها.

وأمّا الثاني فلمنع الدلالة، والفَرق بين المسلمين والفقراء قائم. فإنّ الوقف على جميع الفقراء على اختلاف آرائهم وتباين مقالاتهم ومعتقداتهم بعيد.

بخلاف إرادة فِرق المسلمين من إطلاقهم، فإنّه أمر راجح شرعاً مطلوب عرفاً. كذا في شرح الشرائع.

وفيه نظر، فإنّ ما ذكره من البُعد في الفقراء وإن تمّ لزم مثله في المسلمين لتحقّق الاختلاف والتباين المذكورين فيهم على وجه آكد.

وكما أنّ إرادة فِرق المسلمين راجحة شرعاً كذلك إرادة الفقراء بأجمعهم، إلّا ما أخرجه الدليل. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٢) الخوارج: جمعٌ مفرده خارجي، وهم الذين خرجوا عن إطاعة الأئمّة المعصومين عليهم السلام، وادّعوا بأنّ الأئمّة عليهم السلام لم يعينوا للحقّ واختاروا سبيل الضلال، نعوذ بالله من افتراء الظالمين.

وأول الخوارج هم الذين خرجوا على عليّ بن أبي طالب عليه السلام في معركة صفّين التي وقعت بين علي عليه السلام ومعاوية بن أبي سفيان.

وأشدّهم خروجاً عليه ومروقاً من الدين الأشعث بن قيس ومسعود بن فدكي التميمي وزيد بن حصين الطائي لعنهم الله تعالى.

والغُلاة[١]) فلا يدخلون في مفهوم المسلمين وإن صلّوا إليها[٢] للحكم بكفرهم[٣]، ولا وجه لتخصيصه[٤] بهما، بل كلّ من أنكر ما علم من الدين ضرورة كذلك[٥] عنده،

← وقد ورد أنه لمّا مرّ أميرالمؤمنين عليه السلام بقتلى الخوارج قال: بؤساً لكم، لقد ضرّكم من غرّكم، فقيل له: مَن غرّهم يا أميرالمؤمنين؟ فقال: الشيطان المضلّ والنفس الأمّارة بالسوء، غرّتهم بالأماني وفسحت لهم في المعاصي، ووعدتهم الإظهار فاقتحمت بهم النار. (شرح نهج البلاغة لابن أبي الحديد: ج ١٩ ص ٢٣٥).

(١) الغُلاة: جمعٌ مفرده غالي، وهم الذين غلَوا في حقّ علي عليه السلام واعتقدوا بكونه عليه السلام خالق الأرض والسماوات وقاسم الأرزاق، نعوذ بالله تعالى من ذلك.

فقد ورد عنه عليه السلام أنه قال: هلك فيَّ رجلان: محبٌّ غالٍ ومبغضٌ قالٍ. (نهج البلاغة: الحكمة ٤٦٩).

وقد تبرّأ منهم أميرالمؤمنين عليه السلام ودعا عليهم حيث قال: اللّهمّ إنّي بريءٌ من الغلاة كبراءة عيسى بن مريم من النصارىٰ، اللّهمّ اخذلهم أبداً، ولا تنصر منهم أحداً. (بحار الأنوار: ج ٢٥ ص ٢٨٤ ح ٣٢).

(٢) أي وإن صلّوا الخوارج والغُلاة الى القِبلة.

(٣) يعني محكومين بالكفر والضلال.

(٤) الضمير في قوله «تخصيصه» يرجع الى الكفر. يعني لا وجه لتخصيص المصنّف رحمه الله الكفر بالخوارج والغُلاة، بل يحكم بكفر كلّ من أنكر ضرورة من ضروريات الدين.

(٥) المشار إليه في قوله «كذلك» هو المحكوم بالكفر عند المصنّف رحمه الله.

والنواصب[١] كالخوارج فلابدَّ من استثنائهم[٢] أيضاً.

وأمّا المجسِّمة[٣] فقطَع المصنّف بكفرهم في باب الطهارة من الدروس وغيرها[٤]، وفي هذا الباب[٥] منها نسب خروج المشبِّهة منهم إلى القيل،

← والضمير في قوله «عنده» يرجع الى المصنّف رحمه الله.

أي لا يجوز الوقف على كلّ مَن أنكر ضرورياً من ضروريات الإسلام.

□ من حواشي الكتاب: صرّح بذلك في بحث النجاسات فقال: والكافر أصلياً أو مرتدّاً أو منتحلاً الى الإسلام جاحداً بعض ضرورياته، كالخارجي والناصبي والغالي والمجسّمي. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(١) النواصب: جمعٌ مفرده ناصبي، وهم الذين ينصبون ويلزمون على أنفسهم عداوة الأئمّة وسبّهم، والعياذ بالله تعالى.

(٢) أي كان على المصنّف استثناء النواصب أيضاً.

(٣) □ من حواشي الكتاب: المجسِّمة على قسمين: مشبِّهة، وهم الذين قالوا إنّ الله تعالى جسم كهذه الأجسام.

وغير مشبِّهة، وهم الذين قالوا هو جسم لا كهذه الأجسام.

ونحو ذلك يدخل في المشبِّهة غير المجسِّمة من قال: إنّه تعالى جسمٌ لا كالاجسام أو جوهر لا كالجواهر، ونحو ذلك.

قال بعض: اعفوني عن اللحية والفرج واسألوني عمّا وراء ذلك.

وقالوا أيضاً: إنّه مركّب من لحم ودم لا كاللحوم والدماء... الى غير ذلك. (حاشية المولى المروي رحمه الله).

(٤) الضمير في قوله «غيرها» يرجع الى الدروس.

(٥) أي في باب الوقف من كتاب الدروس.

مشعراً بتوقّفه[١] فيه، والأقوى خروجه[٢]، إلّا أن يكون الواقف من إحدى الفِرق[٣] فيدخل[٤] فيه مطلقاً[٥] نظراً إلى قصده[٦]، ويدخل الإناث[٧] تبعاً، وكذا مَن بحكمهم[٨] كالأطفال والمجانين، ولدلالة العرف عليه[٩].

(والشيعة[١٠] من شايع[١١] علياً عليه‌السلام) أي اتّبعه (وقدّمه)[١٢] على

---

(١) أي توقّف المصنّف رحمه‌الله في خروج المشبّهة عن الإسلام.

(٢) أي الأقوىٰ عند الشارح رحمه‌الله خروج المشبّهة عن المسلمين.

(٣) يعني لو كان الواقف من أفراد الفِرق المذكورة من الخوارج والنواصب والمجسّمة لا تخرج الفِرق المذكورة عن كونهم موقوفاً عليهم.

(٤) فاعله مستتر يرجع الى إحدى الفِرق.

(٥) سواء قلنا بخروجهم عن المسلمين أم لا.

(٦) الضمير في قوله «قصده» يرجع الى الواقف.

(٧) الإناث ـ بكسر الأول ـ: جمع أُنثى. يعني يدخل إناث الفِرق فيهم بالتبع.

(٨) أي كذا يدخل الذين بحكم المسلمين مثل الأطفال والمجانين.

(٩) الضمير في قوله «عليه» يرجع الى الدخول. يعني أنّ العرف يدلّ على دخول الإناث ومَن بحكم المسلمين في المسلمين اذا وقف على المسلمين.

(١٠) الشيعة: الفرقة على حدة، وتقع على الواحد والاثنين والجمع، والمذكّر والمؤنّث، وقد غلب هذا الاسم على كلّ من يتولّى علياً وأهل بيته حتّى صار اسماً لهم خاصّة. (أقرب الموارد).

(١١) أي تابع علياً رحمه‌الله.

(١٢) الضمير في قوله «قدّمه» يرجع الى علي عليه‌السلام. يعني أنّ الشيعة تطلق على من

←

غيره في الإمامة وإن لم يوافق على إمامة باقي الأئمّة بعده[١]، فيدخل فيهم الإمامية[٢]، والجارودية[٣] من الزيدية[٤]، والإسماعيلية[٥] غيرُ

← اعتقد بتقدّم علي عليه السلام على غيره في الخلافة والإمامة.

(١) أي وإن لم يعتقد بإمامة سائر الأئمّة عليهم السلام.

(٢) الإمامية: هم الذين يعتقدون بإمامة الاثني عشر من المعصومين عليهم السلام، وهم علي وأولاده المعصومون، رزقنا الله زيارتهم في الدنيا وشفاعتهم في الآخرة.

(٣) الجارودية: هم أصحاب أبي الجارود زياد بن المنذر السرحوب الأعمىٰ، وقد يسمّون بالسرحوبية نسبةً له.

وجاء عن الإمام الصادق عليه السلام لعنه وتكذيبه وتكفيره ومعه كثير النوىٰ وسالم ابن أبي حفصة، وجاء فيه أيضاً: أعمى البصر أعمى القلب. (الإمام الصادق عليه السلام: ج ١ ص ٥١).

(٤) الزيدية: هم طائفة من الشيعة، قالوا بإمامة زيد بن عليّ بن الحسين عليهما السلام بعد إمامة أبيه السجّاد عليه السلام، وهم ثلاث فِرق:

أ: الصالحية: وهم الذين يتّبعون الحسن بن صالح، ويتبرّأون من الشيخين.

ب: السليمانية: وهم الذين يتّبعون سليمان بن جرير، وأجازوا إمامة المفضول مع وجود الأفضل، وكانوا يرَون إمامة الشيخين، ولكن يطعنون في عثمان وطلحة والزبير وعائشة وينسبونهم الى الكفر. (الفَرق بين الفِرق: ص ٢٣، الملل على هامش الفصل: ج ١ ص ١٦٤).

ج: الجارودية: وهم الذين يتّبعون أبي الجارود زياد بن المنذر، فإنهم قدّموا علياً عليه السلام على أبي بكر وعمر.

(٥) الإسماعيلية: وهم الذين يعتقدون بإمامة إسماعيل بن جعفر الصادق عليه السلام، لأنّ ←

الملاحدة[١] منهم، والواقفية[٢]، والفطحية[٣]، وغيرهم[٤]. وربما قيل بأنّ

← الإمامة في الأكبر وإسماعيل أكبر إخوته.

□ من حواشي الكتاب: الإسماعيلية هم القائلون بإمامة إسماعيل بن جعفر عليه السلام واقفون عليه، والملاحدة منهم في حكم الكفّار. (حاشية الملا أحمد رحمه الله).

(١) الملاحدة: وهم الذين لا يعملون بالشريعة في زمان الغَيبة ويعتقدون بالتناسخ والحلول.

(٢) الواقفية: وهم طائفة من الشيعة يعتقدون بإمامة إمامنا الكاظم عليه السلام وينكرون موته وينتظرون لظهوره.

(٣) الفطحية: وهم الذين يعتقدون بإمامة عبدالله بن جعفر الصادق عليه السلام المعروف بعبدالله الأفطح، ولا يقولون بإمامة باقي الأئمّة عليهم السلام.

وقد ادّعى عبدالله هذا الإمامة بعد أبيه محتجّاً بأنه أكبر إخوته، وقد أنبأ الإمام الصادق ولده الكاظم عليهما السلام بأنّ عبدالله سوف يدّعي الإمامة بعده ويجلس مجلسه، وأمره أن لا ينازعه ولا يكلّمه لأنه أول أهله لحوقاً به، فكأن الأمر كما أنبأ عليه السلام. (بحار الأنوار: ج ٤٧ ص ٢٦١ ح ٢٩).

وبقي عبدالله مصرّاً على دعوى الإمامة الى أن مات، وما كانت أيّامه بعد أبيه إلّا سبعين يوماً. فلمّا مات رجع الباقون الى القول بإمامة الكاظم عليه السلام إلّا شاذّاً منهم. (رجال الكشّي: ص ١٦٥).

(٤) أي غير المذكورين من فِرق الشيعة الذين انحرفوا وضلّوا ولم يتّبعوا الاثني عشر من الأئمّة المعصومين عليهم السلام، مثل الناووسية الذين يقولون بإمامة الصادق عليه السلام وكونه قائماً، والبُترية وهي من فِرق الزيدية وقيل بأنهم نُسبوا الى المغيرة بن سعد ولقبه الأبتر. (كما عن مجمع البحرين).

← وهم أصحاب كثير النوىّ والحسن بن صالح بن حيّ وسالم بن أبي حفصة والحكم بن عيينة وسلمة بن كهيل وأبي المقدام ثابت الحدّاد. وهم الذين دعوا الى ولاية علي عليه السلام ثم خلطوها بولاية أبي بكر وعمر وأثبتوا لهما الإمامة، وطعنوا في عثمان وطلحة والزبير وعائشة.

وقيل: سمّوا بالبترية لأنّ زيد بن علي قال لهم عندما أخذوا يذكرون معتقداتهم: بترتم أمرنا بترَكمُ الله. وقيل: سمّوا بذلك لأنهم منسوبون الى كثير النوىٰ، وكان أبتر اليد. (راجع منهج المقال للشيخ أبي علي الحائري: قسم الألقاب).

والكيسانية: الذين يقولون بإمامة محمّد بن الحنفية وكونه قائماً وغائباً في جبل رضوي ومن رجالهم كثير عزّة وحيّان السرّاج.

قال السيّد علي الطباطبائي رحمه الله: الزيدية: كلّ من يقول بإمامة زيد بن عليّ بن الحسين عليهما السلام ومَن خرج من وُلد فاطمة عليها السلام عالماً زاهداً شجاعاً داعياً الى نفسه بالسيف، ولذا قالوا بإمامة زيد دون أبيه عليّ بن الحسين عليهما السلام.

والفطحية: كلّ من قال بإمامة الأفطح عبدالله بن جعفر بن محمّد عليهما السلام، وكان أفطح الرأس أو الرِجلين أو سمّوا بذلك لأنهم نُسبوا الى رئيسٍ لهم من أهل الكوفة يقال له عبدالله بن فطيح.

والإسماعيلية: كلّ من قال بإمامة إسماعيل بن الصادق عليه السلام بعده، وقيل: هم فِرق.

والناووسية: كلّ من وقف في عداد الأئمّة على جعفر بن محمّد عليهما السلام، وقالوا: إنّه حيّ لن يموت حتّى يظهر ويظهر أمره وهو القائم المهدي عليه السلام. وعن الملل والنحل: إنّهم زعموا أنّ علياً عليه السلام مات وستنشقّ الأرض عنه قبل يوم القيامة، ←

ذلك[١] مخصوص بما إذا كان الواقف من غيرهم، أمّا لو كان منهم[٢] صرف إلى أهل نحلته خاصّة، نظراً إلى شاهد حاله[٣] وفحوىٰ قوله، وهو[٤] حسَن مع وجود القرينة، وإلّا فحمل اللفظ[٥] على عمومه أجود.

(والإمامية: الاثنا عشرية) أي القائلون بإمامة الاثني عشر المعتقدون

← فيملأ الأرض عدلاً. قيل: نُسبوا الى رجل اسمه (ناووس) أو قرية اسمها ذلك.

والواقفية: كلّ من وقف في الإمامة على موسى بن جعفر عليهما السلام وينكرونه، ويدّعي أنه قائم الأئمّة عليهم السلام. وسمّوا في بعض الأخبار بحمير الشيعة وبالكلاب الممطورة.

والكيسانية: كلّ من قال بإمامة محمّد بن الحنفية بعد الحسين عليه السلام وأنه حيّ غائب في جبل رضوي، ربّما يجتمعون ليالي الجمعة في الجبل ويشتغلون في العبادة، وهم أصحاب مختار بن أبي عبيدة المشهور. ويقال: إنّ لقبه كان كيسان، وإنّ منشأه أنّ علياً عليه السلام قال له: يا كيّس يا كيّس، وهو طفل قاعد في حجره.

(رياض المسائل: ج ٢ ص ٢٦ ممّا يتعلّق بالموقوف عليه من كتاب الوقف والصدقات).

(١) المشار إليه في قوله «ذلك» هو دخول الفِرق المذكورة اذا وقف على الشيعة، وهذا القول منسوب لابن إدريس رحمه الله.

(٢) أي لو كان الواقف من أحد الفِرق المذكورة فلا يصرف الوقف إلّا لأهل نحلة الواقف فقط لا الغير.

(٣) الضمير في قوله «حاله» يرجع الى الواقف.

(٤) أي القول المذكور حسَن عند وجود القرينة لاختصاص وقف الواقف لأهل نحلته.

(٥) المراد من «اللفظ» هو لفظ الشيعة المذكورة في صيغة الوقف عليهم.

لها[١]، وزاد في الدروس اعتقاد عصمتهم عليهم السلام أيضاً، لأنه[٢] لازم المذهب. ولا يُشتَرط هنا[٣] اجتنابُ الكبائر اتّفاقاً وإن قيل به[٤] في المؤمنين، وربما أُوهمَ كلامه في الدروس ورود الخلاف هنا[٥] أيضاً وليس كذلك. ودليل القائل يرشد إلى اختصاص الخلاف بالمؤمنين[٦].

(والهاشمية من وَلَدَه هاشم[٧] بأبيه) أي اتّصل إليه بالأب وإن علا، دون الأُمّ على الأقرب. (وكذا كلّ قبيلة) كالعلوية والحسينية، يدخل فيها[٨] من اتّصل بالمنسوب إليه[٩] بالأب دون الأُمّ، ويستوي فيه الذكور والإناث.

---

(١) الضمير في قوله «لها» يرجع الى الإمامية.

(٢) أي لأنّ الاعتقاد بعصمة الأئمّة عليهم السلام من ضروريات المذهب.

(٣) المشار إليه في قوله «هنا» هو الوقف على الشيعة.

(٤) الضمير في قوله «به» يرجع الى اجتناب الكبائر.

(٥) أي الوقف على الشيعة أيضاً.

(٦) يعني أنّ الخلاف في اشتراط اجتناب الكبائر إنّما يختصّ في الوقف على المؤمنين لا الوقف على الشيعة.

(٧) هو هاشم بن عبدمناف وهو أب جدّ نبيّنا محمّد صلى الله عليه وآله. يعني اذا وقف على الهاشمية يستحقّه من اتّصل الى هاشم من جانب الأب، ولا يستحقّ الوقف حينئذٍ من اتّصل نسبه بهاشم من جانب الأمّ.

(٨) الضمير في قوله «فيها» يرجع الى القبيلة.

(٩) الضمير في قوله «إليه» يرجع الى كلّ واحد من علي في العلوية والحسين في الحسينية.

(وإطلاق الوقف) على متعدّد (يقتضي التسوية) بين أفراده وإن اختلفوا بالذكورية والأُنوثية(١)، لاستواء الإطلاق والاستحقاق بالنسبة إلى الجميع. (ولو فَضَّل)(٢) بعضهم على بعض (لزم) بحسب ما عَيَّن عملاً بمقتضى الشرط(٣).

---

(١) فالإناث والذكور متساوون في تقسيم ما وقف عليهم.

(٢) فاعله مستتر يرجع الى الواقف. يعني لو فضّل الواقف بعض الموقوف عليهم على بعض لزم العمل بما عيَّن.

(٣) أي عملاً بما شرطه الواقف في صيغة الوقف.

□ من حواشي الكتاب: أمّا استواء الإطلاق فظاهر، لأنّ المطلق من حيث هو مطلق لا يقتضي التفضيل، بل اشتراك الأفراد فيما علّق عليه، فتكون نسبته الى الجميع نسبةً واحدة.

وأمّا استواء الاستحقاق فلأنّ مقتضى الإطلاق مشاركة الجميع في أصل الموقوف، والأصل يقتضي التسوية، والتفاضل منفيّ بحكم الأصل أيضاً، فلم يبق إلّا الاستواء في الاستحقاق. وجعل ابن الجنيد في الوقف على الأولاد للذكر مثل حظّ الأُنثيين معلماً على الميراث، ودليله يقتضي عدم مساعدة الأعمام والأخوال أيضاً، وهو ضعيف. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

وهنا مسائل

الأُولى:[1] (نفقة[2] العبد الموقوف والحيوان) الموقوف (على الموقوف عليهم) إن كانوا معيّنين، لانتقال المِلك إليهم وهي[3] تابعة له. ولو كان على غير معيّنين ففي كسبه[4] مقدّمة على الموقوف عليه، فإن قصر الكسب ففي بيت المال إن كان[5]، وإلاّ وجب كفايةً على المكلّفين

مسائل

(١) أي المسألة الأُولى من المسائل.

(٢) النفقة اسم من الإنفاق، والنفقة ما تنفقه من الدراهم ونحوها، جمعها: نِفاق ونفقات. (أقرب الموارد).

(٣) الضمير يرجع الى النفقة، وفي قوله «له» يرجع الى المِلك. يعني أنّ النفقة تابعة للمِلك، فمَن ملك العبد والحيوان وجب عليه نفقتها.

(٤) يعني أنّ العبد لو كان وقفاً على أشخاص غير معيّنين مثل العلماء والهاشميّين قدّم إخراج نفقته في كسبه على خدمة الموقوف عليه.

(٥) أي تكون نفقته من بيت المال إن وجد.

كغيره[١] من المحتاجين إليها[٢]. ولو مات العبد فمؤونة تجهيزه كنفقته[٣]، ولو كان الموقوف عقاراً[٤] فنفقته[٥] حيث شرط الواقف، فإن انتفى الشرط ففي غلّته، فإن قصرت[٦] لم يجب الإكمال، ولو عُدمت لم تجب عمارته بخلاف الحيوان لوجوب صيانة روحه. (ولو عمي العبد أو جُذِمَ[٧]) أو أُقعِدَ (انعتق) كما لو لم يكن موقوفاً (وبطل الوقف) بالعتق[٨] (وسقطت النفقة[٩]) من حيث المِلك،

---

(١) أي تجب نفقة العبد كفايةً على المكلّفين إن لم يوجد في بيت المال كما في غير العبد من المحتاجين الى النفقة.

(٢) الضمير في قوله «إليها» يرجع الى النفقة.

(٣) يعني كما تجب نفقة العبد على مولاه كذلك يجب تجهيزه من الدفن والكفن وغيرهما على مولاه.

(٤) يعني لو كان الموقوف مِلكاً غير منقول مثل الحديقة والأشجار فنفقته تتعلّق بما شرط الواقف.

(٥) المراد من «النفقة» هنا المصاريف التي تُصرف على العقار من السقي وأُجرة العامل وغير ذلك.

(٦) فاعله مستتر يرجع الى الغلّة، وكذلك فاعل قوله «عدمت».

(٧) أي اذا عرض الجذام أو الإقعاد على العبد انعتق، كما هو كذلك في غير الوقف.

(٨) أي الحكم بالانعتاق يوجب بطلان الوقف.

(٩) بالرفع، وهو فاعل لقوله «سقطت». يعني أنّ نفقة العبد الأعمى والمجذوم تسقط من حيث المِلك، لكنّها لا تسقط رأساً، بل يجب الإنفاق عليه إمّا من بيت المال لو وُجِد أو من المكلّفين كفايةً.

لأنها[١] كانت تابعة له فإذا زال[٢] زالت.

الثانية:[٣] (لو وقف في سبيل الله انصرف إلى كلّ قربة[٤]) لأنّ المراد من السبيل الطريق إلى الله أي إلى ثوابه[٥] ورضوانه، فيدخل فيه كلّ ما يوجب الثواب من نفع المحاويج[٦] وعمارة المساجد وإصلاح الطرقات وتكفين الموتى[٧]. وقيل: يختصّ بالجهاد[٨]، وقيل بإضافة الحجّ والعمرة إليه[٩]، والأول[١٠] أشهر. (وكذا)[١١] لو وقف (في سبيل الخير وسبيل الثواب) لاشتراك

---

(١) الضمير في قوله «لأنها» يرجع الى النفقة، وفي قوله «له» يرجع الى المِلك.

(٢) أي اذا زال المِلك زالت النفقة.

(٣) أي المسألة الثانية من المسائل التي قال عنها المصنّف رحمه الله «وهنا مسائل».

(٤) أي الى كلّ ما يوجب التقرّب الى الله تعالى.

(٥) الضميران في قوله «ثوابه ورضوانه» يرجعان الى الله تعالى.

(٦) أي المحتاجين.

(٧) الموتى: جمعٌ مفرده الميّت.

(٨) في بعض النسخ «المجاهدين». وهذا القول منسوب الى ابن حمزة رحمه الله.

(٩) الضمير في قوله «إليه» يرجع الى الجهاد. يعني قال البعض بصرفه في الجهاد وإتيان الحجّ والعمرة عن الميّت. وهذا القول منسوب الى شيخ الطائفة رحمه الله.

(١٠) المراد من «الأول» هو القول بصرفه في كلّ ما هو سبيل الى الله تعالى من نفع المحاويج وما لحق به.

(١١) أي الوقف في سبيل الخير كالوقف في سبيل الله في جواز صرفه فيما تقدّم.

الثلاثة[١] في هذا المعنى[٢]. وقيل: سبيل الثواب[٣] الفقراء والمساكين ويبدأ بأقاربه[٤]، وسبيل الخير الفقراء والمساكين وابن السبيل[٥] والغارمون الذين استدانوا لمصلحتهم[٦] والمكاتبون[٧]. والأول[٨] أقوىٰ إلّا أن يقصد الواقف غيره[٩].

الثالثة:[١٠] (إذا

---

(١) المراد من «الثلاثة» هو الوقف في سبيل الله، والوقف في سبيل الخير، والوقف في سبيل الثواب.

(٢) أي الصرف في طريق ثوابه ورضوانه.

(٣) يعني قال بعض ـ وهو الشيخ رحمه الله ـ بأنه لو وقف في سبيل الثواب فإنّه يصرف للفقراء والمساكين.

(٤) الضمير في قوله «أقاربه» يرجع الى الواقف.

(٥) يعني لو وقف في سبيل الخير فإنه يصرف في الفقراء والمساكين وابن السبيل والغارمين وغيرهم ممّا ذكر.

(٦) أي المديونين الذين أخذوا الدَين لمصالح معيشتهم.

(٧) المراد من «المكاتبون» هم العبيد الذين كاتبوا مع مواليهم أن يؤدّوا قيمتهم إليه بالسعي حتّى يُعتقوا.

والمكاتب على قسمين: مطلق ومشروط.

(٨) المراد من «الأول» هو اشتراك الثلاثة في المعنى المذكور.

(٩) يعني إلّا أن يقصد الواقف غير المعنى المذكور بذكر الألفاظ المذكورة فيختصّ بما يقصده.

(١٠) أي المسألة الثالثة من المسائل التي قال عنها المصنّف رحمه الله «وهنا مسائل».

وقف[١] على أولاده اشترك أولاد البنين[٢] والبنات) لاستعمال الأولاد فيما يشمل أولادهم[٣] استعمالاً شائعاً لغةً وشرعاً كقوله تعالى ﴿يا بني آدم﴾، ﴿يا بني إسرائيل﴾[٤] و ﴿يوصيكم الله في أولادكم﴾[٥] وللإجماع[٦] على تحريم حليلة ولد الولد ذكراً وأنثى من قوله تعالى ﴿وحلائل أبنائكم﴾[٧]

---

(١) فاعله مستتر يرجع الى الواقف، وكذلك الضمير في قوله «أولاده».

(٢) أولاد البنون يسمّون بالأحفاد، وأولاد البنات يسمّون بالأسباط.

(٣) يعني استعمال الأولاد في أولادهم من الاستعمالات الشائعة في اللغة والشرع.

(٤) الآيتان تدلّان على إرادة الذكور والإناث وأولاد الأولاد من الذكور والإناث.

وقد تكرّرت الأولى في القرآن خمس مرّات، والثانية أربع مرّات.

(٥) قال تعالى ﴿يوصيكُمُ اللهُ في أولادِكم للذَكرِ مِثلُ حَظِّ الأُنثَيين﴾. (النساء: ١١).

والحاصل: ففي كلّ من الآيات الثلاث يُراد من الأولاد أولادهم أيضاً، ذكراً كانوا أو إناثاً.

(٦) أي الدليل الثاني لشمول الأولاد لأولاد البنين والبنات هو الإجماع على تحريم منكوحة ولد الولد ذكراً أو أنثى.

(٧) قال تعالى ﴿وَ حَلائِلُ أبنائكم الذينَ من أصلَابِكُم﴾. (النساء: ٢٣).

□ من حواشي الكتاب: تقريره أنّ حليلة ولد الولد حرام كتحريم حليلة الولد. ولا فرق بين ولد الابن وولد البنت في ذلك، والحكم إجماعي. وقد تقرّر في الأصول أنّ الإجماع لا يكون إلّا عن مستند، ومستند الإجماع هنا قوله تعالى ﴿وحلائل أبنائكم﴾ فكان الأولاد شاملاً لأولاد الأولاد، وإلّا لم يكن صالحاً لمستند الإجماع المذكور. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

ولقوله ﷺ:(١) لا تزرِموا(٢) ابني، يعني الحسن، أي لا تقطعوا عليه(٣) بوله لمّا بال في حِجره(٤). والأصل(٥) في الاستعمال الحقيقة، وهذا الاستعمال(٦) كما دلّ على دخول أولاد الأولاد في الأولاد دلّ على دخول أولاد الإناث

---

(١) الرواية منقولة في البحار:

عن يونس عن الحسن أنّ رسول الله ﷺ أُتي بالحسن بن علي عليهما السلام فبال، فأُخذ فقال: لا تزرموا ابني، ثمّ دعا بماء فصبّه عليه. (بحار الأنوار: ج ٨٠ ص ١٣٢ ح ٤ نقلاً عن معاني الأخبار).

أقول: وقد وردت في كتب العامّة أيضاً أنّ الحسن عليه السلام كان طفلاً جالساً في حِجر جدّه رسول الله ﷺ فبال في حجره، ثمّ جاء أنس لينحّيه، فقال له رسول الله ﷺ: ويحك يا أنس: دع ابني وثمرة فؤادي، فإنّ من آذى هذا فقد آذاني، ومن آذاني فقد آذى الله. (كنز العمّال: ج ١٢ ص ١٢٥ ح ٣٤٣١٠، مجمع الزوائد: ج ١ ص ٢٨٤، المعجم الكبير للطبراني: ج ٣ ص ٤٢ ح ٢٦٢٧).

وكذلك وردت من الطريقين أنّ الذي بال في حِجر النبي ﷺ هو الحسين بن علي عليهما السلام. (راجع بحار الأنوار: ج ٤٣ ص ٢٦٥ ح ٢٢ نقلاً عن قرب الإسناد ومعاني الأخبار، وسنن ابن ماجة: ج ١ ص ١٧٤ ب ٧٧ ح ٥٢٢).

(٢) لا تزرموا: من باب الإفعال، من زَرم يَزرِم زرماً، وزرّمه وأزرمه: أي قطعه. يقال: زرّمه الدهر، أي قطع عنه الخير. (المنجد).

(٣) الضميران في قوله «عليه بوله» يرجعان الى الحسن عليه السلام.

(٤) الضمير في قوله «حِجره» يرجع الى رسول الله ﷺ.

(٥) هذا دفع لتوهّم كون الاستعمال بالمجاز بأنّ الأصل فيه الحقيقة.

(٦) المراد من «هذا الاستعمال» استعمال النبي ﷺ لفظ «ابني» في الحسن عليه السلام، فإنّه يدلّ على دخول أولاد البنت في الأولاد أيضاً.

أيضاً، وهذا أحد القولين في المسألة(١).

وقيل: لا يدخل أولاد الأولاد مطلقاً(٢) في اسم الأولاد، لعدم فهمه(٣) عند الإطلاق،

---

(١) فإنّ في دخول أولاد الإناث في الأولاد قولان. فالقائل بدخولها استدلّ بهذا الحديث أيضاً.

□ من حواشي الكتاب: وقد استدلّ على كون ولد البنت ولداً بخبر: لا تزرموا...الخ، وبقوله ﷺ للحسن عليه السلام: ابني هذا سيّد، وبقوله: ابناي هذان إمامان قاما أو قعدا، وبآية ﴿يا بني آدم﴾، وبآية ﴿يوصيكمُ الله﴾، وبآية ﴿حلائل أبنائكم﴾، وبآية ﴿ومن ذرّيته داود ـ الى قوله ـ وعيسى﴾ وبصدق التوليد والعقب والذرّية ونحو ذلك بلا كلام.

وأنّ انصراف نحو (أولادي) على ما كان بلا واسطة أو أولاد الابن إنّما هو إطلاقي لكثرة مزاولة الرجل معهم، وعدم ملاقاته في الأكثر للأحفاد. وكون أولاد البنت في بيت الغير لا يحصل لهم نفع دنيوي غالباً إلّا للغير، وقول الشاعر (بنونا بنو أبنائنا) محمول على المبالغة أو الى النظر الإطلاقي العرفي التسامحي أو المجاز بملاحظة قوّة طرف الابن وجعله في أولاد الأولاد أو أولاد البنت مجازاً خلاف الأصل، ولا تجعله من باب الاشتراك اللفظي، بل المعنوي الذي هو أولى منه ومن المجاز.

واختصاص الخمس بالهاشمي من جانب الأب تعبّدي للنصّ لا يقدح فيه. فالمسألة واضحة بحمد الله تعالى. (حاشية المولى المروي رحمه الله).

(٢) أي لا أولاد البنين ولا أولاد البنات.

(٣) يعني لعدم فهم أولاد الأولاد من إطلاق الأولاد.

ولصحّة[١] السلب، فيقال في ولد الولد: ليس ولدي بل ولد ولدي. وأجاب المصنّف في الشرح[٢] عن الأدلّة الدالّة على الدخول بأنه[٣] ثَمّ[٤] من دليل خارج، وبأنّ اسم الولد لو كان شاملاً للجميع[٥] لزم الاشتراك[٦]، وإن عورض[٧] بلزوم المجاز فهو أولى[٨]،

---

(١) هذا دليل آخر على عدم دخول أولاد الأولاد في الأولاد، وهو صحّة سلب أولاد الأولاد من الأولاد بقوله: ليس ولدي بل هو ولد ولدي. وصحّة السلب تدلّ على المجاز، كما أنّ عدمها تدلّ على الحقيقة.

(٢) أي في كتابه شرح الإرشاد.

(٣) الضمير في قوله «بأنه» يرجع الى الدخول.

(٤) المشار إليه في قوله «ثَمّ» ـ بفتح الثاء وتشديد الميم ـ هو الموارد المذكورة التي دخلت أولاد الأولاد في الأولاد. يعني أنّ دخولهم فيها بدليل خارج لاتمسّكاً بإطلاق لفظ الولد.

(٥) أي أولاد الأولاد من الصلب وأولادهم.

(٦) أي يلزم كون الأولاد مشتركاً، وهو خلاف الأصل لتعدّد الوضع فيه.

□ من حواشي الكتاب: أي الاشتراك اللفظي بناءً على دلالة سلب الإطلاق على الوضع لخصوص الولد الصُلبي حتّى يكون السلب بحسب هذا الوضع، وإلّا فمجرّد الشمول لا يستلزم الاشتراك اللفظي لاحتمال المعنوي. (حاشية سلطان العلماء رحمه الله).

(٧) النائب الفاعل هو الضمير الراجع الى الاشتراك.

(٨) خبر لقوله «هو». يعني أنّ الاشتراك لو عورض بالمجاز بأن دار الأمر بين حمل اللفظ على المجاز أو الاشتراك فحمله على المجاز أولى، لاحتياج المجاز الى قرينة

←

وهذا[١] أظهر.

نعم، لو دلّت قرينة على دخولهم[٢] كقوله:[٣] الأعلىٰ فالأعلىٰ اتّجه دخول من دلّت[٤] عليه. ومن خالف في دخولهم[٥] كالفاضلين فرضوا المسألة فيما لو وقف على أولاد أولاده، فإنّه[٦] حينئذٍ يدخل أولاد البنين

← واحدة المسمّاة بالصارفة، واحتياج الاشتراك الى قرينتين المسمّيتان بالمعينة.

□ من حواشي الكتاب: يعني لو عورض دليل لزوم الاشتراك استعمال هذه الألفاظ في غير ما وضع له فيكون مجازاً وهو خلاف الأصل. وجوابه أنّ شمول اللفظ للجميع على ما قاله الأكثر مستلزم للاشتراك. وعلى ما قلناه مستلزم للمجاز. واذا دار اللفظ بين المجاز والاشتراك فالمجاز أولىٰ كما تقرّر في الأُصول. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(١) المشار إليه في قوله «هذا» هو القول الثاني، وهو منع دخول أولاد الأولاد مطلقاً في الأولاد.

(٢) الضمير في قوله «دخولهم» يرجع الى أولاد الأولاد.

(٣) أي كقول الواقف «وقفتُ هذا لأولادي الأعلىٰ فالأعلىٰ» فإنه يشمل أولاد الأولاد لكون لفظ «الأعلىٰ» قرينة لقصد أولاد غير الصُلبي، لأنّ في الأولاد الصُلبي لا يُتصوّر استعمال الأعلىٰ فالأعلىٰ.

(٤) فاعله هو تاء التأنيث الراجعة الى القرينة.

(٥) يعني أنّ العلّامة والمحقّق رحمهما الله خالفا ما أظهرنا من القولين بالقول بعدم الدخول، فقالا بدخول أولاد الأولاد وفرضوا المسألة فيما لو وقف على أولاد الأولاد، ففي هذه المسألة لا إشكال في دخولهم عندنا أيضاً.

(٦) الضمير في قوله «إنّه» يرجع الى الشأن، والمشار إليه في قوله «حينئذٍ» هو الفرض المذكور.

والبنات بغير إشكال، وعلى تقدير دخولهم بوجه فاشتراكهم (بالسوية) لأنّ ذلك[١] مقتضى الإطلاق، والأصل عدم التفاضل (إلّا أن يُفضِّل) بالتصريح[٢]، أو بقوله:[٣] على كتاب الله ونحوه. (ولو قال:[٤] على من انتسب إليَّ لم يدخل أولاد البنات) على أشهر القولين، عملاً بدلالة اللغة والعرف والاستعمال.

الرابعة:[٥] (إذا وقف مسجداً لم ينفكّ وقفه بخراب القرية[٦]) للزوم

---

(١) المشار إليه في قوله «ذلك» هو السوية. يعني أنّ الإطلاق يقتضي التسوية بينهم، وكذلك أصالة عدم التفاضل يدلّها.

(٢) بأن يصرّح الواقف بزيادة سهم بعضهم على بعض.

(٣) فلو قال الواقف «وقفت هذا لأولادي على كتاب الله» يحكم بزيادة سهم الذكور على سهم البنات لدلالة كتاب الله بذلك في قوله تعالى ﴿للذَكر مثلُ حظِّ الأُنثيين﴾. (النساء: ١١).

(٤) أي لو قال الواقف «وقفتُ هذا على من انتسب إليَّ» لايدخل أولاد البنات في الموقوف عليهم لدلالة اللغة والعُرف والاستعمال، فإنّ الدلالات الثلاثة لا تساعد بالدخول.

أقول: وقد ردّ هذا القول الملّا تقي المشهور بالهروي في «الحديقة النجفية» قائلاً:

□ من حواشي الكتاب: والحقّ دخوله من حيث الوضع لغةً وعرفاً واستعمالاً، وخروجه من حيث الانصراف الإطلاقي، إذ الوقف والنذر والوصية ونحوها تتبع قصد العاقد لا غير. (حاشية المولى الهروي رحمه الله).

(٥) أي المسألة الرابعة من المسائل التي قال عنها المصنّف رحمه الله «وهنا مسائل».

(٦) القرية ـ بفتح القاف وكسره ـ: الضيعة، والمصر الجامع، والنسبة: قروي، وجمعها: قُرىً وقِرىً. (أقرب الموارد، المنجد).

الوقف، وعدم صلاحية الخراب لزواله[١]، لجواز عودها، أو انتفاع المارّة به[٢]، وكذا[٣] لو خَرِب المسجد، خلافاً لبعض العامّة[٤]، قياساً[٥] على عود الكفن إلى الورثة عند اليأس من الميّت، بجامع استغناء المسجد عن المصلّين[٦] كاستغناء الميّت عن الكفن، والفرق[٧] واضح، لأنّ الكفن مِلك للوارث وإن وجب بذله في التكفين، بخلاف المسجد لخروجه[٨] بالوقف على وجه فكّ المِلك كالتحرير[٩]، ولإمكان الحاجة إليه[١٠]

---

(١) الضمير في قوله«لزواله»يرجع الى الوقف،وفي قوله«عودها»يرجع الى القرية.

(٢) يعني يمكن أن ينتفع المارّة من المسجد.

(٣) يعني ومثل خراب القرية في عدم فكّ المسجد خراب نفس المسجد. بمعنى أنه اذا خرب لا ينفكّ عن الوقف ولا يرجع الى مِلك واقفه.

(٤) فإنّ بعض العامّة قال بفكّ المسجد عن الوقف بالخراب.

(٥) يعني قال بعض العامّة بعود المسجد بالخراب الى واقفه لقياسه المسجد بالكفن، فكما أنّ الكفن يعود الى وارث الميّت لاستغناء الميّت عنه كذلك المسجد.

(٦) □ من حواشي الكتاب: الأولى في العبارة «استغناء المصلّين عن المسجد» كما في الأصل وهو: استغناء الميّت عن الكفن. (حاشية سلطان العلماء رحمه الله).

(٧) أي الفرق بين المسجد والكفن واضح، كما سيوضّحه رحمه الله.

(٨) فإنّ المسجد يخرج عن مِلك الواقف بالوقف بخلاف الكفن.

(٩) يعني كما أنّ المملوك يخرج عن مِلك المالك بالتحرير والإعتاق كذلك المسجد.

(١٠) هذا دليل آخر على الفرق بين المسجد والكفن.

□ من حواشي الكتاب: نعم، لو كان [المسجد] في الأرض المفتوحة عنوةً اتّجه خروجه عن الوقف بالخراب لأنّ صحّة الوقف تابعة لأثر المتصرّف. (حاشية الشهيد الثاني رحمه الله).

بعمارة القرية وصلاةِ المارّة، بخلاف الكفن.

(وإذا وقف على الفقراء أو العلوية انصرف[١] إلى مَن في بلد الواقف منهم ومَن[٢] حضره) بمعنى جواز الاقتصار عليهم من غير أن يتتبّع غيرهم ممّن يشمله الوصف[٣]، فلو تتبّع جاز. وكذا لا يجب انتظار من غاب منهم[٤] عند القِسمة. وهل يجب استيعاب[٥] مَن حضر؟ ظاهر العبارة ذلك[٦]، بناءً على أنّ الموقوف عليه يستحقّ على جهة الاشتراك[٧]، لا على وجه بيان المصرف، بخلاف الزكاة، وفي الرواية[٨]

---

(١) أي انصرف الوقف الى الفقراء والعلوية الذين في بلد الواقف لا الغير.

(٢) أي انصرف الوقف أيضاً الى الذين حضروا في بلد الواقف لا الغائبين عنه.

والضمير في قوله «حضره» يرجع الى البلد.

(٣) أي وصف الفقر والعلوية.

(٤) أي لا يجب أن ينتظر الغائبين من الفقراء والعلويّين في زمان التقسيم.

(٥) يعني هل يجب أن يقسّم الوقف بين الحاضرين في البلد عند التقسيم جميعاً؟ أو يجوز أن يُعطى لبعض منهم؟

(٦) المشار إليه في قوله «ذلك» هو الاستيعاب. يعني ظاهر عبارة المصنّف رحمه الله يدلّ على التقسيم بين الجميع من الحاضرين في البلد.

(٧) فإنّ الموقوف عليهم يشتركون في المال الموقوف، بخلاف المستحقّين للزكاة فإنّهم يستحقّون الزكاة من حيث مورد المصرف.

(٨) الرواية منقولة في الوسائل:

عن عليّ بن محمّد بن سليمان النوفلي قال: كتبت الى أبي جعفر الثاني عليه السلام: أسأله

←

دليل عليه[١]، ويحتمل جواز الاقتصار على بعضهم[٢]، نظراً[٣] إلى كون الجهة المعيّنة مصرفاً، وعلى القولين[٤] لا يجوز الاقتصار على أقلّ من ثلاثة[٥]، مراعاةً لصيغة الجمع[٦].

نعم، لا تجب التسوية بينهم[٧] خصوصاً مع اختلافهم في المزية[٨]، بخلاف الوقف على

← عن أرض وقفها جدّي على المحتاجين من وُلد فلان بن فلان وهم كثير متفرّقون في البلاد، فأجاب: ذكرتَ الأرض التي وقفها جدّك على فقراء وُلد فلان، وهي لمن حضر البلد الذي فيه الوقف، وليس لك أن تتبع من كان غائباً. (الوسائل: ج ١٣ ب ٨ من أبواب الوقوف والصدقات ح ١).

(١) الضمير في قوله «عليه» يرجع الى الاستيعاب.

(٢) أي على بعض الموقوف عليهم الذين حضروا في البلد.

(٣) تعليل على جواز صرف الوقف لبعض الموقوف عليهم من الحاضرين في البلد، بأنّ الجهة تعيّنت بعنوان بيان مورد المصرف، مثل الزكاة، فيكفي صرفه لبعض مَن فيه الوصف.

(٤) المراد من «القولين» هو القول بصرف الوقف على الحاضرين بالاستيعاب، والقول بجواز الصرف على بعضهم.

(٥) أي لا يجوز الاكتفاء بالأقلّ من الثلاثة من الفقراء والعلويّين.

(٦) فإنّ صيغة الجمع في قوله «وقفتُ على الفقراء والعلويّين» تدلّ على الجمع وأقلّه الثلاثة.

(٧) أي لا تجب التسوية بين الثلاثة، بل يجوز التفضيل لأحدهم عن الآخر.

(٨) كما اذا كان بعضهم أشدّ فقراً أو أفضل علماً.

المنحصرين[١] فيجب التسوية بينهم بالاستيعاب. واعلم أنّ الموجود في نسخ الكتاب «بلد الواقف»[٢] والذي دلّت عليه الرواية[٣] وذكره[٤] الأصحاب ومنهم المصنّف في الدروس اعتبار بلد الوقف لا الواقف، وهو[٥] أجود.

الخامسة:[٦] (إذا آجر البطن[٧] الأول الوقف ثمّ انقرضوا[٨] تبيّن بطلان الإجارة في المدّة الباقية) لانتقال الحقّ إلى غيرهم[٩]، وحقّهم وإن كان

---

(١) ففي الوقف على المنحصرين يجب التسوية بينهم والاستيعاب لجميعهم.

(٢) كما في قول المصنّف رحمه الله «مَن في بلد الواقف».

(٣) أي رواية عليّ بن محمّد بن سليمان النوفلي.

(٤) أي والذي ذكره الأصحاب اعتبار بلد الوقف لا الواقف، فإنّ الرواية تدلّ عليه بقوله عليه السلام: وهي لمن حضر البلد الذي فيه الوقف.

(٥) الضمير يرجع الى اعتبار بلد الوقف.

(٦) أي المسألة الخامسة من المسائل التي قال عنها المصنّف رحمه الله «وهنا مسائل».

(٧) بالرفع، وهو فاعل قوله «آجر»، ومفعوله هو قوله «الوقف».

(٨) أي اذا انقرض البطن الأول الذين آجروا الوقف في حياتهم يظهر بطلان إجارتهم بانقراضهم بالنسبة الى المدّة الباقية من إجارتهم.

(٩) الضمير في «غيرهم» يرجع الى البطن الأول.

□ من حواشي الكتاب: أشار بالتعليل الى الفرق بين إجازة المالك وإجازة الموقوف عليه وإن اشتركا في كونهما عقدين لازمين، ومن شأن اللازم أن لا يبطل بالموت. ووجه الفرق أنّ مِلك الموقوف عليهم غير تامّ لاشتراك باقي

←

ثابتاً عند الإجارة إلّا أنه[١] مقيّد بحياتهم لا مطلقاً[٢]، فكانت الصحّة في جميع المدّة مراعاةً باستحقاقهم[٣] لها حتّى لو آجروها[٤] مدّةً يُقطَع فيها[٥] بعدم بقائهم إليها عادةً، فالزائد باطل من الابتداء[٦]، ولا يباح لهم أخذ

← البطون لهم في استحقاق المِلك بأصل الصيغة وإن توقّف عليه تملّكهم على موت البطن السابق، ومع موته تبيّن أنّ إجازته فيما بعد موته تصرّف في حقّ غيره، فيتوقّف على إجازة المستحقّ بخلاف إجازة المالك، فإنّ له التصرّف في ماله كيف شاء وله إتلافه من غير مراعاة الوارث مطلقاً، وإنّما يتلقّى الوارث عنه ما كان مِلكاً له حين موته، فلا يتبيّن بموته أنه تصرّف في حقّ غيره. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(١) الضمير في قوله «أنه» يرجع الى حقّ البطن الأول. وكذلك في قوله «بحياتهم» يرجع الى البطن الأول.

(٢) أي ليس حقّ البطن الأول ثابتاً بعد مماتهم.

(٣) الضمير في قوله «باستحقاقهم» يرجع الى البطن الأول، وفي قوله «لها» يرجع الى الإجارة. يعني أن صحّة إجارة البطن الأول تتوقّف على استحقاقهم للإجارة، فاذا ماتوا لا يبقى لهم حقّ الإجارة للوقف.

(٤) الضمير في قوله «آجروها» يرجع الى العين الموقوفة.

(٥) الضميران في قوليه «فيها» و «إليها» يرجعان الى المدّة، وفي قوله «بقائهم» يرجع الى البطن الأول.

(٦) أي من ابتداء الإجارة يحكم ببطلان الإجارة بالنسبة الى المدّة الزائدة عن بقائهم فيها عادةً.

قسطه(١) من الأُجرة، وإنّما أُبيح(٢) في الممكن استصحاباً(٣) للاستحقاق بحسب الإمكان، ولأصالة(٤) البقاء.

وحيث تبطل في بعض المدّة (فيرجع المستأجر(٥) على ورثة الآجر(٦)) بقسط المدّة الباقية (إن كان(٧) قد قبض الأُجرة وخلّف(٨) تركة) فلو لم يُخلِّف مالاً لم يجب على الوارث الوفاء من ماله(٩) كغيرها(١٠) من الديون.

---

(١) الضمير في قوله «قسطه» يرجع الى الزائد عن العادة. يعني لا يجوز للبطن الأول أخذ إجارة المدّة الزائدة عن بقائهم فيها عادةً.

(٢) بصيغة المجهول، والنائب الفاعل هو الضمير الراجع الى أخذ الإجارة.

(٣) يعني جواز أخذ البطن الأول أقساط ما يمكن بقاؤهم في المدّة المحتملة بقاءهم فيها استناداً للاستصحاب.

(٤) أي استناداً الى أصالة بقائهم في المدّة الممكنة عادةً.

(٥) أي يرجع الذي استأجر الوقف عن البطن الأول على ورثتهم في خصوص أقساط المدّة الباقية ويأخذها منهم.

(٦) المراد من «الآجر» هنا هو المؤجر كما في قوله تعالى ﴿على أن تأجرني ثماني حِججٍ﴾. (القصص: ٢٧). أي إن تؤجرني.

وقال الشيخ علي ابن الشيخ محمّد حفيد الشهيد الثاني رحمهم الله في حاشية منه: سمعتُ من يغلّط هذه العبارة فأجبته بالآية.

(٧) اسمه مستتر يرجع الى المستأجر، وكذلك فاعل «قبض».

(٨) بأن يبقى للمؤجر مال يمكن أخذ القسط عنه.

(٩) الضمير في قوله «ماله» يرجع الى الوارث.

(١٠) الضمير في قوله «كغيرها» يرجع الى الأُجرة التي أخذها المؤجر. يعني كما لا

←

هذا إذا كان قد آجرها لمصلحته[١] أو لم يكن ناظراً، فلو كان ناظراً وآجرها لمصلحة البطون[٢] لم تبطل الإجارة، وكذا لو كان المؤجر هو الناظر في الوقف مع كونه[٣] غير مستحقّ.

← يجب على الوارث ديون الميّت اذا لم تبق عند التركة.

(١) الضمير في قوله «لمصلحته» يرجع الى البطن الأول. يعني إنّما تبطل الإجارة في المدّة الباقية اذا آجرها البطن الأول لمصلحة نفسه لا لمصلحة البطون ولم يكن ناظراً للوقف.

(٢) يعني لو آجر البطن الأول لمصلحة البطون اللاحقة أيضاً لا تبطل الإجارة، وكذا لو كان متولّياً للموقوف.

(٣) كما اذا كان الناظر للوقف من غير أفراد الموقوف عليهم. وأجر الوقف لمصلحة البطون الأولى والثانية لا تبطل الإجارة في المدّة الباقية بعد انقراض البطن الأول.

كتاب

العطية

كتاب[1] العطية[2]

(وهي)[3] أي العطية باعتبار الجنس[4] (أربعة):

كتاب العطية

(١) المضاف والمضاف إليه خبر لمبتدأ مقدّر وهو «هذا» والإضافة بيانية.

(٢) العَطية: ما يُعطىٰ، جمعها: عَطيّات وعطايا. مِن عَطا الشيء يَعطو عطواً (واويّ): تناوله. (أقرب الموارد).

أعطى إعطاءً الشيء: ناوله إيّاه. (المنجد).

(٣) الضمير يرجع الى العطية.

(٤) أي العطية وهي ما يُعطى واللام فيها للجنس، وبهذا الاعتبار فهي على أربعة أقسام:

الأول: الصدقة.

الثاني: الهبة، وتسمّى النحلة أيضاً.

الثالث: السُكنى.

الرابع: التحبيس.

الأول: الصدقة[١]

(وهي عقد يفتقر إلى إيجابٍ وقبولٍ). إطلاق العقد على نفس العطية لا يخلو من تساهل[٢]، بل في إطلاقه على جميع المفهومات المشهورة من البيع والإجارة وغيرهما، وإنّما هو[٣] دالّ عليها. ويعتبر في إيجاب الصدقة وقبولها ما يعتبر[٤] في غيرها من العقود اللازمة (وقبض[٥] بإذن الموجب) بل بإذن المالك، فإنّه لو وكّل في الإيجاب لم

← وسيأتي تفصيل كلّ منها إن شاء الله تعالى.

□ من حواشي الكتاب: فيه إشارة الى أنّ هذا التقسيم من قبيل تقسيم الكلّي الى الجزئيات لا إلى الأجزاء، كما في قول البعض «كتاب العطايا» فإنّ الجمع لا يصدق على الآحاد بخلاف الجنس. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

الصدقة

(١) الصدقة ـ محرّكة ـ: عطية يُراد بها المثوبة لا المكرمة، لأنّ العبد بها يُظهر صدق العبودية، جمعها: صَدَقات. (أقرب الموارد).

(٢) يعني أنّ إطلاق العقد على نفس العطية إنّما هو بالمجاز والمسامحة، من باب تسمية السبب باسم المسبّب، لأنّ العقد يوجب تحقّق العطية، كما هو كذلك في سائر المفاهيم مثل البيع والإجارة. فإنّ العقد يدلّ على تلك المفاهيم لأنفسها.

(٣) الضمير يرجع الى العقد، وفي قوله «عليها» يرجع الى المفهومات.

(٤) ممّا يعتبر في سائر العقود اللازمة هو العربية والماضوية وغيرهما.

(٥) أي من شروط تحقّق الصدقة غير العقد هو القبض بإذن المالك.

يكن للوكيل الإقباض[١].

(ومن شرطها[٢] القربة) فلا تصحّ[٣] بدونها وإن حصل الإيجاب والقبول والقبض، للروايات[٤] الصحيحة الدالّة عليه[٥]. (فلا يجوز الرجوع فيها[٦] بعد القبض) لتمام المِلك، وحصول العوض وهو[٧] القربة، كما لا يصحّ الرجوع في الهبة مع

---

(١) فإنّ الوكيل في إجراء إيجاب عقد الصدقة ليس له أن يقبض الصدقة ولا تأثير في إقباضه بلا إذنٍ من المالك.

(٢) الضمير في قوله «شرطها» يرجع الى الصدقة. أي ومن شروط الصدقة أيضاً قصد القربة.

(٣) أي لا تصحّ الصدقة بدون القربة وإن حصل الإيجاب والقبول والقبض.

(٤) من الروايات الدالّة على اشتراط القربة في الصدقة ما نقل في الوسائل:

عن محمّد بن مسلم قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل كانت له جارية فآذته فيها امرأته، فقال: هي عليك صدقة، فقال: إن كان قال ذلك لله فليمضها، وإن لم يقل فليرجع فيها إن شاء. (الوسائل: ج ١٣ ص ٣١٩ ب ١٣ من أبواب أحكام الوقوف والصدقات ح ١).

ومنها فيه أيضاً عن حمّاد بن عثمان عن أبي عبدالله عليه السلام قال: لا صدقة ولا عتق إلّا ما أُريد به وجه الله عزّوجلّ. (المصدر السابق: ح ٢).

(٥) الضمير في قوله «عليه» يرجع الى شرط القربة.

(٦) الضمير في قوله «فيها» يرجع الى الصدقة. يعني أنّ الصدقة تلزم بعد العقد والقربة والقبض، فلا يجوز للمالك أن يرجع فيها.

(٧) أي المراد من العوض في الصدقة هو التقرّب الى الله والمثوبة الحاصلة فيها.

التعويض[١]. وفي تفريعه[٢] بالفاء إشارة إلى أنّ القربة عوض، بل العوض الأُخروي أقوى من العوض الدنيوي.

(ومفروضها[٣] محرّم على بني هاشم من غيرهم[٤] إلّا مع قصور خمسهم[٥]) لأنّ الله تعالى جعل لهم الخمس عوضاً عنها[٦] وحرّمها[٧] عليهم، معلّلاً بأنها أوساخ الناس[٨]، والأقوى اختصاص التحريم بالزكاة

---

(١) يعني كذلك لا يجوز الرجوع في الهبة المعوّضة بعد القبض.

(٢) الضمير في قوله «تفريعه» يرجع الى المصنّف رحمه الله. يعني أنّ تفريع المصنّف رحمه الله في العبارة بقوله «فلا يجوز الرجوع» على قوله «من شرطها القربة» إشارة الى كون التقرّب الى الله تعالى عوضاً في الصدقة، بل التقرّب إليه والمثوبة منه أقوى من العوض الدنيوي.

(٣) يعني أنّ الصدقات الواجبة مثل الزكاة في المال والبدن تحرم على بني هاشم اذا كانت من غيرهم.

(٤) يعني اذا أعطاهم الصدقات الواجبة غير بني هاشم يحرم، فلو أعطى الصدقات المفروضة بنو هاشم عليهم لا يحكم بالحرمة.

(٥) يعني اذا قصر الخمس عن كفاية معيشة بني هاشم لاتحرم الصدقات المفروضة عليهم.

(٦) الضمير في قوله «عنها» يرجع الى الصدقات المفروضة.

(٧) أي حرّم الله الصدقات الواجبة على بني هاشم.

(٨) الأوساخ: جمعٌ مفرده الوَسَخ.

والوَسَخ: ما يعلو الثوب وغيره من الدَرَن من قلّة التعهّد بالماء. ومن المجاز: لا تأكل من أوساخ الناس. (أقرب الموارد).

←

المفروضة[١] دون المنذورة والكفّارة وغيرهما، والتعليل بالأوساخ يرشد إليه[٢].

(وتجوز الصدقة على الذمّي) رحماً[٣] كان أم غيره، وعلى المخالف للحقّ[٤] (لا الحربي) والناصب، وقيل بالمنع من غير المؤمن وإن كانت[٥]

← وورد في بعض الروايات أنها أوساخ أيدي الناس، كما عن رسول الله صلى الله عليه وآله بأنّ الصدقة أوساخ أيدي الناس. (الوسائل: ج ٦ ص ١٨٦ ب ٢٩ من أبواب المستحقّين للزكاة ح ٢).

ولذلك حرّمت على بني هاشم كما ورد عن الإمام الصادق عليه السلام. (المصدر السابق: ح ٢).

وهي ظاهرة في الزكاة بقرينة أنها مطهّرة للمال فأخرجت وسخه معها.

(١) المراد من «الزكاة المفروضة» هو الزكاة للمال أو البدن مثل الفطرة. يعني أنّ الأقوىٰ عند الشارح رحمه الله حرمة الزكاة الواجبة على بني هاشم من غيرهم فقط، لا غيرها من الصدقات المنذورة والكفّارات الواجبة.

(٢) الضمير في قوله «إليه» يرجع الى الاختصاص.

(٣) أي سواء كان الذمّي من أرحام من يعطى الصدقة إليه أم لا. والمراد من «الذمّي» هو من له كتاب كاليهودي والنصراني أو شبهة كتاب كالمجوسي، بشرط قبول شروط الذمّة والالتزام بها. وإلّا فحكمه حكم الحربي بالإجماع.

(٤) المراد من «المخالف للحقّ» هو غير الاثني عشري.

(٥) اسمه هو تاء التأنيث الراجعة الى الصدقة. يعني قال البعض بعدم جواز إعطاء الصدقة لغير المؤمن ولو كانت مندوبة.

ندباً، وهو[١] بعيد.

(وصدقة السرّ أفضل)[٢] إذا كانت مندوبة، للنصّ عليه[٣] في الكتاب والسنّة[٤] (إلّا أن يُتَّهم بالترك). فالإظهار أفضل، دفعاً لجعل

---

(١) أي القول بالمنع بعيدٌ لا يُعتنىٰ به.

(٢) أي الصدقة في الخفاء أفضل من الصدقة في العَلَن اذا كانت مستحبّة، بخلاف الصدقات الواجبة.

(٣) الضمير في قوله «عليه» يرجع الى السرّ.

والمراد من «النصّ في الكتاب» قوله تعالى ﴿إن تُبدُوا الصدَقاتِ فَنِعِمّا هِيَ وإن تُخفُوها وتُؤتُوها الفقراءَ فَهُوَ خَيرٌ لكُم ويكفِّر عنكُم مِن سيِّئاتِكُم واللهُ بِما تعملُونَ خَبيرٌ﴾. (البقرة: ٢٧١).

(٤) من الأخبار الدالّة على أفضلية الصدقة في السرّ ما نقل في الوسائل:

عن عبدالله بن الوليد الوصافي عن أبي جعفر عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: صدقة السرّ تطفئ غضب الربّ تبارك وتعالى. (الوسائل: ج ٦ ص ٢٧٥ ب ١٣ من أبواب الصدقة ح ١).

ومنها ما في الوسائل أيضاً:

عن عمّار الساباطي قال: قال لي أبو عبدالله عليه السلام: يا عمّار، الصدقة والله في السرّ أفضل من الصدقة في العلانية، وكذلك والله العبادة في السرّ أفضل منها في العلانية. (المصدر السابق: ح ٣).

ومنها ما في الغرر:

عن الإمام علي عليه السلام أنه قال: الصدقة في السرّ من أفضل البرّ. (غرر الحكم: ١٥١٨).

عِرضه(١) عُـرْضةً(٢) للـتُهم، فـإنّ ذلك(٣) أمـرٌ مـطلوبٌ شرعـاً حـتّى للمعصوم، كما ورد(٤) في الأخبار، وكذا الأفضل إظهارها(٥) لو قصد بـه

← ومنها ما في البحار:

عن الإمام الصادق عليه السلام في وصيّته لعبد الله بن جندب أنه قال: لا تتصدّق على أعين الناس ليزكّوك، فإنّك إن فعلت ذلك فقد استوفيت أجـرك، ولكـن اذا أعطيت بيمينك فلا تطّلع عليها شمالك، فإنّ الذي تتصدّق له سرّاً يجزيك علانيةً.

(بحار الأنوار: ج ٧٨ ص ٢٨٤ ح ١ نقلاً عن تحف العقول).

(١) العِرض ـ بكسر العين وسكون الراء ـ: النفس، وجانب الرجل الذي يـصونه من نفسه أو سلفه أو من يلزمه أمره، أو موضع المدح والذمّ منه، أو ما يفتخر به من حسبٍ وشرف، وقد يُراد به الآباء والأجداد، جمعه: أعراض. (أقرب الموارد).

والمراد منه هنا هو الشرف والحسب.

(٢) أي في معرض كلام الناس عليه.

هو عُرضة للكلام: أي كثيراً ما يعترضه كلام الناس.

جعلته عُرضة لكذا: أي نصبته له. (أقرب الموارد).

(٣) المشار إليه في قوله «ذلك» هو دفع جعل العِرض في معرض التُهمة.

(٤) يعني أنّ إظهار الصدقة في المقام أفضل كما ورد في الأخبار.

□ من حواشي الكتاب: قد روي عن أميرالمؤمنين عليه السلام أنه جمع ما حصل له من الزرع والنخل وصيّرها دراهم وفرّقها في الناس علانيةً حين قال بعض الناس: إنّه لا مال له يتصدّق به. وقد روي مثله عن عليّ بن الحسين عليهما السلام. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٥) الضمير في قوله «إظهارها» يرجع الى الصدقة، والضمير في قوله «به» يرجـع الى الإظهار.

مُتابعة الناس له[١] فيها، لما فيه[٢] من التحريض على نفع الفقراء.

---

(١) الضمير في قوله «له» يرجع الى مَن يتصدّق، وفي قوله «فيها» يرجع الى الصدقة. يعني وكذلك الأفضل إظهار الصدقة المندوبة فيما لو أدّى ذلك الى اقتداء غيره به.

(٢) الضمير في قوله «فيه» يرجع الى الإظهار. يعني أنّ الإظهار في الصدقة يوجب تحريك الناس وتحريضهم على نفع الفقراء.

الروايات الواردة في الصدقة وآثارها

استحباب الصدقة عن المريض:

قال أميرالمؤمنين عليه السلام: الصدقة دواء منجح. (نهج البلاغة: الحكمة ٧).

وعن عبدالله بن سنان قال: قال أبو عبدالله عليه السلام: داووا مرضاكم بالصدقة، وادفعوا البلاء بالدعاء، واستنزلوا الرزق بالصدقة فإنّها تَفكّ من بين لحى سبعمائة شيطان... الحديث. (الوسائل: ج ٦ ص ٢٦٠ ب ٣ من أبواب الصدقة ح ١).

استحباب الصدقة عن الطفل:

عن الحسن بن جهم قال: قال أبو الحسن عليه السلام لإسماعيل بن محمّد وذكر له ابنه: صدّق عنه. قال: إنه رجل، قال: فمره أن يتصدّق ولو بالكسرة من الخبز.

ثمّ قال: قال أبو جعفر عليه السلام: إنّ رجلاً من بني إسرائيل كان له ابن وكان له محبّاً، فأُتي في منامه فقيل له: إنّ ابنك ليلة يدخل بأهله يموت. قال: فلمّا كان تلك الليلة

←

← وبنى عليه أبوه فتوقّع أبوه ذلك، فأصبح ابنه سليماً. فأتاه أبوه فقال له: يا بني، هل عملت البارحة شيئاً من الخير؟ قال: لا، إلّا أنّ سائلاً أتى الباب وقد كانوا ادّخروا إليّ طعاماً، فأعطيته السائل، فقال: بهذا دفع (الله) عنك. (الوسائل: ج ٦ ص ٢٦١ ب ٤ من أبواب الصدقة ح ٢).

الصدقة باليد تدفع البلاء:

عن عبدالله بن سنان قال: سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول: الصدقة باليد تقي (تدفع) ميتة السوء، وتدفع سبعين نوعاً من أنواع البلاء، ويفكّ عن لحى سبعين شيطاناً كلّهم يأمره أن لا تفعل. (المصدر السابق: ب ٥ ح ١).

استحباب الصدقة في الليل والنهار.

عن سليمان (مسلمة) بن عمرو النخعي قال: سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: بكّروا بالصدقة فإنّ البلاء لا يتخطّاها. (المصدر السابق: ب ٨ ح ١).

وعن مسمع بن عبدالملك عن أبي عبدالله عليه السلام قال: مَن تصدّق بصدقة حين يصبح أذهب الله عنه نحس ذلك اليوم. (المصدر السابق: ح ٢).

وعن أبي ولّاد قال: سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول: بكّروا بالصدقة، وارغبوا فيها، فما من مؤمن يتصدّق بصدقة يريد بها ما عند الله ليدفع الله بها عنه شرّ ما ينزل من السماء الى الأرض في ذلك اليوم إلّا وقاه الله شرّ ما ينزل من السماء الى الأرض في ذلك اليوم. (المصدر السابق: ح ٣).

←

. . . .

← وأيضاً عن أبي ولّاد قال: قال الصادق عليه السلام: من تصدّق بصدقة أول النهار دفع الله عنه شرّ ما ينزل من السماء في ذلك اليوم، فإن تصدّق أول الليل دفع الله عنه شرّ ما ينزل من السماء في تلك الليلة. (المصدر السابق: ح ٥).

عن معلّى بن خنيس عن الصادق عليه السلام أنه قال: إنّ صدقة الليل تطفئ غضب الربّ وتمحو الذنب العظيم وتهوّن الحساب، وصدقة النهار تثمر المال وتزيد في العمر. (بحار الأنوار: ج ٩٦ ص ١٢٥ ح ٣٩ نقلاً عن ثواب الأعمال).

عن ابن علوان عن الصادق عن أبيه عليهما السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: اذا أصبحت فتصدّق بصدقة تذهب عنك نحس ذلك اليوم، واذا أمسيت فتصدّق بصدقة تذهب عنك نحس تلك الليلة. (بحار الأنوار: ج ٩٦ ص ١٧٦ ح ٣ نقلاً عن قرب الإسناد).

استحباب الصدقة عند توقّع البلاء:

عن السكوني عن جعفر عن آبائه عليهم السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: إنّ الله لا إله إلّا هو ليدفع بالصدقة الداء والدبيلة، والحرق والغرق، والهدم والجنون، وعدّ سبعين باباً من السوء. (الوسائل: ج ٦ ص ٢٦٨ ب ٩ من أبواب الصدقة ح ١).

الدُبيلة: الداهية أو داء في الجوف من فسادٍ يجتمع فيه. (أقرب الموارد).

استحباب الصدقة وعزلها مع عدم وجود المستحقّ:

عن أحمد بن الحسن الحسيني عن الحسن بن عليّ العسكري عن آبائه عليهم السلام ←

→ قال: كان الصادق عليه السلام في طريق ومعه قوم ومعهم أموال، وذكر لهم أنّ بارقة في الطريق يقطعون على الناس، فارتعدت فرائصهم (الى أن قال:) فقالوا له: كيف نصنع دلّنا؟ فقال: أودعوها من يحفظها ويدفع عنها ويربيها ويجعل الواحد منها أعظم من الدنيا بما فيها ثمّ يردّها ويوفرّها عليكم أحوج ما تكونون إليها، قالوا: ومَن ذلك؟ قال: ذلك ربّ العالمين، قالوا: وكيف نودعه؟ قال: تتصدّقون به على ضعفاء المسلمين، قالوا: وإنّا لنا الضعفاء بحضرتنا هذه، قال: فاعزموا على أن تتصدّقوا بثلثها ليدفع الله عن باقيها مَن تخافون، قالوا: قد عزمنا، قال عليه السلام: فأنتم في أمان الله. فمضوا فظهرت لهم البارقة فخافوا ثمّ ذكر نجاتهم منهم، وأنهم مضوا سالمين وتصدّقوا بالثلث وبورك لهم في تجارتهم وربحوا الدرهم عشرة. (المصدر السابق: ب ١٠ ح ١).

استحباب الصدقة في يوم الجمعة:

عن عبدالله بن سنان قال: أتىٰ سائل أبا عبدالله عليه السلام عشية الخميس، فسأله فردّه ثمّ التفت الى جلسائه فقال: أما إنّ عندنا ما نتصدّق عليه، ولكن الصدقة يوم الجمعة يضاعف أضعافاً. (المصدر السابق: ب ١٥ ح ١).

كراهة ردّ السائل بظنّ غناه:

عن السكوني عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: لا تقطعوا على السائل مسألته، فلولا أنّ المساكين يكذبون ما أفلح مَن ردّهم. (المصدر السابق: ب ٢٢ ح ٣).

←

....

←

استحباب تقبيل الإنسان يده عند الصدقة:

أحمد بن فهد في (عدّة الداعي) قال: كان زين العابدين عليه السلام يقبّل يده عند الصدقة، فقيل له في ذلك فقال: إنّها تقع في يد الله قبل أن تقع في يد السائل.

(المصدر السابق: ب ٢٩ ح ٢).

كانت هذه جملة من الأخبار الواردة في خصوص الصدقة وآثارها ذكرتُها تيمّناً وتبرّكاً.

الثاني[1]: الهبة[2]

(وتسمّى نِحلة[3] وعطية،

الهبـة

(١) أي الثاني من أقسام العطية التي قال عنها المصنّف رحمه الله «وهي أربعة».

(٢) الهبة: مصدر من وهب له مالاً يَهب وَهْباً و وَهَباً وهبةً: أعطاه إيّاه بلا عوض، فهو واهب.

الهِبَة ـ كعِدة ـ: وهي تمليك العين بلا عوض، جمعها: هِبات. (أقرب الموارد).

فائدتان:

الأُولى: تشترك الصدقة مع الهبة في أنّ كلّ منهما تمليك بلا عوض ماديّ.

الثانية: تفترقان من وجوه، أهمّها:

١ ـ أنّ الصدقة يعتبر فيها نيّة التقرّب الى الله سبحانه ولا يعتبر ذلك في الهبة.

٢ ـ أنّ الهبة تجوز من غير الهاشمي للهاشمي، أمّا الصدقة فالواجبة منها لا تجوز من غير الهاشمي للهاشمي إلّا مع الضرورة، والمستحبّة منها فحكمها حكم الهبة.

(٣) النِحلة ـ بالكسر، ويضمّ ـ: العطاء بغير عوض. والمذهب والديانة، جمعها: نِحَل

←

وتفتقر[(١)] إلى الإيجاب) وهو[(٢)] كلّ لفظ دلّ على تمليك العين من غير عوض، كوهبتك، وملّكتك، وأعطيتك، ونحلتك، وأهديتُ إليك، وهذا لك مع نيّتها[(٣)]، ونحو ذلك.

(والقبول)[(٤)] وهو اللفظ الدالّ على الرضا.

(والقبض[(٥)] بإذن الواهب) إن لم يكن مقبوضاً

← ونُحَلٌ. يقال: وما نحلك؟ أي دينك. (أقرب الموارد).

(١) فاعله الضمير الراجع الى الهبة. يعني أنها تفتقر الى إيجاب وقبول وقبض بإذن الواهب.

(٢) الضمير يرجع الى الإيجاب.

(٣) هذا قيد للأخير وهو قوله «هذا لك» وجه تقييد الأخير به كونه جملة اسمية، يحتمل الإخبار فيها بخلاف ما قبله فإنه إنشاء.

□ من حواشي الكتاب: أي مع نية الهبة، لأنّ «هذا لك» موضوع للإخبار لكنّه يدلّ على إنشاء الهبة من حيث اسم الإشارة المقترن بلام المِلك. فاذا اقترن به نيّتها تمّت الإيجاب فيها، لأنها من العقود التي لا لزوم فيها على جميع الوجوه بل بعضها. ولهذا لا يصحّ البيع لو قال: هذا مبيع لك، فإن قلت: لابدّ عن قصد الهبة في الجميع ـ كما صرّح به في الدروس ـ فلا وجه لتخصيصها بـ«هذا لك» قلت: نعم، هو أحد الاحتمالين في العبارة، ويحتمل التخصيص بناءً على أنه ليس من الألفاظ الموضوعة للإنشاء دون غيره ممّا سبق، والفرق أنه يقبل قوله فيه لو قال: لم اقصد الهبة بخلاف غيره، وإلّا فالقصد معتبر مطلقاً. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٤) بالجرّ، عطفاً على الإيجاب.

(٥) بالجرّ، وهذا أيضاً عطف على الإيجاب. يعني تفتقر الهبة الى إيجاب وقبول

←

بيده[١] من قبل. (ولو وهبه[٢] ما بيده لم يفتقر إلى قبض جديد، ولا إذنٍ فيه، ولا مُضِيٍّ زمانٍ) يمكن فيه[٣] قبضه، لحصول القبض[٤] المشروط، فأغنى عن قبضٍ آخر، وعن مضِيٍّ[٥] زمانٍ يسعه، إذ لا مدخل للزمان في ذلك مع كونه مقبوضاً، وإنّما كان معتبراً مع عدم القبض لضرورة امتناع حصوله[٦] بدونه. وإطلاق العبارة[٧] يقتضي عدمَ الفرق بين كونه بيده بإيداع أو عارية أو غصب أو غير ذلك، والوجه واحد. وقيل بالفرق بين القبض بإذنه وغيره، وهو حسَن، إذ لا يد للغاصب شرعاً[٨].

(وكذا[٩] إذا وهب الوليُّ الصبيَّ) أو الصبية (ما في يد الولي كفى الإيجاب

← وقبض بإذن الواهب.

(١) الضمير في قوله «بيده» يرجع الى المتّهِب. يعني أن القبض شرط لولم يقبض قبل الهبة، وإلّا فلا حاجة.

(٢) الضميران في قوله «وهبه ما بيده» يرجعان الى المتّهب.

(٣) الضمير في قوله «فيه» يرجع الى الزمان.

(٤) أي القبض الذي شرط في تحقّق الهبة هو حاصل، فلا حاجة لمضيّ الزمان الواسع للقبض.

(٥) أي فأغنى عن مضيّ زمان يسع القبض.

(٦) الضمير في قوله «حصوله» يرجع الى القبض، وفي قوله «بدونه» يرجع الى مضيّ زمان.

(٧) أي عبارة المصنّف رحمه الله في قوله «ما بيده» مطلق القبض بأيّ عنوان حصل.

(٨) يعني لا اعتبار في يد الغاصب شرعاً.

(٩) أي مثل ما تقدّم في عدم الافتقار الى قبض جديد فيما لو وهب الوليُّ للصبي ما

←

والقبول) من غير تجديد القبض، لحصوله[١] بيده وهي[٢] بمنزلة يده، ولا مُضِيٍّ زمان. وقيل: يعتبر قصد القبض عن الطفل[٣] لأنّ المال المقبوض بيد الولي له[٤] فلا ينصرف إلى الطفل إلّا بصارف وهو[٥] القصد، وكلام الأصحاب مطلق.

(ولا يشترط في الإبراء) وهو إسقاط ما في ذمّة الغير من الحقّ (القبول)[٦] لأنه إسقاط حقّ لا نقلُ مِلك. وقيل:[٧] يشترط لاشتماله[٨] على المنّة، ولا يجبر على

← في يده، كما اذا وهب وليُّ الصبي أو الصبية ثوباً لهما، لأنّ يد الولي هي يد المولّى عليه في القبض.

(١) الضمير في قوله «لحصوله» يرجع الى المال الموهوب، وفي قوله «بيده» يرجع الى يد الولي.

(٢) الضمير يرجع الى يد الولي، وفي قوله «يده» يرجع الى الصبي.

(٣) يعني قال البعض بلزوم قصد الولي القبض عن الطفل.

□ من حواشي الكتاب: هذا قول المحقّق الشيخ علي رحمه الله في شرح القواعد، واستدلّ على ذلك بما ذكره الشارح. ويردّ عليه أولاً...الخ. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٤) الضمير في قوله «له» يرجع الى الولي.

(٥) أي الصارف هو قصد الولي القبض عن الطفل.

(٦) يعني أنّ الإبراء لا يحتاج الى القبول لكونه إيقاعاً، كما اذا أبرأ الدائن ذمّة المديون عن الدَين.

(٧) والقول باشتراط القبول في الإبراء منسوب الى ابن إدريس وابن زهرة رحمهما الله.

(٨) أي لاشتمال الإبراء على المنّة.

قبولها[١] كهبة العين، والفَرق[٢] واضح.

(و) كذا (لا) يشترط (في الهبة القربة)[٣] للأصل، لكن لا يثاب عليها[٤] بدونها، ومعها[٥] تصير عوضاً كالصدقة.

(ويُكرَه تفضيلُ بعض الولْد على بعض) وإن اختلفوا في الذكورة والأُنوثة، لما فيه[٦] من كسر قلب المفَضَّلِ عليه، وتعريضهم[٧] للعداوة. ورُوي[٨] أنّ النبي ﷺ قال لمن أعطىٰ بعض أولاده شيئاً: أكُلَّ وُلدِك

---

(١) أي لا يجبر المبرّأ عنه على قبول المنّة الحاصلة في الإبراء، كما أنّ في هبة العين لا يجب القبول على الموهوب له.

(٢) أي الفَرق بين هبة العين الملازمة للمنّة والإبراء واضح.

□ حاشية مفيدة: فلأنّ إسقاط الإنسان حقّه باختياره من غير ابتداء مَن عليه الحقّ لا يظهر فيه منّةً يثقل تحملها على مَن عليه الحقّ عرفاً.

بخلاف هبة الأعيان المتوقّفة على القبول إجماعاً، فلعلّ تعرّضه للقبول بحضرته ومقارنته للإيجاب ورعاية ما يعتبر في الصحّة بعده من الإقباض والقبض دليل على الحرص على التملّك الموجب للمنّة غالباً. (مسالك الأفهام: ج ١ ص ٣٦٩).

(٣) أي لا يشترط في تحقّق الهبة القربة، لأصالة عدم كونها شرطاً فيها.

(٤) الضمير في قوله «عليها» يرجع الى الهبة، وفي قوله «بدونها» يرجع الى القربة.

(٥) يعني أنّ القربة في الهبة تصير عوضاً مثل الصدقة.

(٦) الضمير في قوله «فيه» يرجع الى التفضيل.

(٧) بالجرّ، عطفاً على مدخول «مِن».

(٨) الرواية عامّية رواها مسلم في صحيحه. (ج ٥ ص ٦٥ باب كراهة تفضيل بعض الأولاد على بعض).

أعطيت مثله؟[١] قال: لا، قال: فاتّقوا الله واعدلوا بين أولادكم. فرجع[٢] في تلك العطية. وفي رواية[٣] أُخرى: لا تُشهِدني على جور[٤]. وحيث يُفعل يستحبّ الفسخ مع إمكانه للخبر[٥]، وذهب بعض الأصحاب إلى التحريم[٦]، وفي المختلف خصَّ الكراهة بالمرض والإعسار لدلالة بعض

---

(١) يعني سأل النبي صلى الله عليه وآله الأب: أأعطيت كلَّ ولدك مثل ما أعطيت بعض أولادك؟

(٢) فاعله مستتر يرجع الى «مَن» الموصولة والعائدة الى الأب من القرينة.

□ من حواشي الكتاب: لا يخفى أنّ الرواية عامّية فلا يصلح دليلاً للحكم الشرعي. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٣) هذه الرواية أيضاً عامية. (المصدر السابق).

(٤) يعني قال صلى الله عليه وآله بأنّ عملك جور فلا تشهدني بجورك.

(٥) فإنّ قوله في الخبر «فرجع في تلك العطية» يدلّ على الفسخ.

(٦) يعني أنّ بعض الأصحاب قال بتحريم التفضيل لبعض الأولاد على الآخر، وكذلك غيرهم.

□ من حواشي الكتاب: قال ابن الجنيد: ليس للأب أن يختار بعض وُلده بما لا يساوي بينهم فيه، وكذلك الأهل الذين يتساوى قرابتهم منه.

قال رحمه الله في المختلف: فإن قصد بذلك التحريم فهو ممنوع للأصل، ولقوله صلى الله عليه وآله: الناس مسلّطون على أموالهم.

ثمّ أورد روايتي سماعة وأبي بصير الدالّة أُولاهما على منع عطية الولد في المرض، وثانيهما على منعها مع الإعسار.

ثمّ قال: وإن قصد الكراهة فهو مسلّم، لما فيه من إثارة التشاحن والتباغض كما في قضية يوسف عليه السلام.

←

الأخبار[١] عليه، والأقوى الكراهة مطلقاً[٢]، واستثنى من ذلك ما لو اشتمل المفضَّل على معنىً يقتضيه[٣] كحاجة زائدة وزَمانة[٤] واشتغال بعلم، أو نقص المفضَّلِ عليه بسفه أو فسق[٥] أو بدعة[٦] ونحو ذلك.

(ويصحّ الرجوع في الهبة بعد الإقباض ما لم يتصرّف الموهوب) تصرّفاً متلفاً للعين[٧]، أو ناقلاً للمِلك[٨]، أو مانعاً من الردّ

← اذا عرفت هذا فإنّ الكراهة إنّما تثبت مع المرض أو الإعسار لاقتضاء الحديثين، أمّا مع عدمهما أو أحدهما فلا بأس. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(١) من الأخبار ما نقله العلّامة رحمه الله في المختلف:

قال الصادق عليه السلام ـ لمّا سأله سماعة عن عطية الوالد لولده ـ: أمّا اذا كان صحيحاً فهو ماله يصنع به ما شاء، فأمّا في مرضه فلا يصلح.. (مختلف الشيعة: ج ٢ ص ٢٩).

وفي المختلف أيضاً:

عن أبي بصير قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرجل يخصّ بعض أولاده بالعطية، قال: إن كان موسراً فنعم، وإن كان معسراً فلا. (المصدر السابق).

(٢) أي الأقوىٰ عند الشارح رحمه الله كراهة التفضيل لبعض الأهل والأولاد على الآخر، في المرض وغيره، معسراً كان أو موسراً.

(٣) الضمير في قوله «يقتضيه» يرجع الى التفضيل.

(٤) أي كما كان المفضَّل مبتلىٰ بالزمن أو اشتغل بالعلم.

(٥) فلو كان المفضَّل عليه سفيهاً أو فاسقاً فلامانع من تفضيل الرشيد والعادل عليه.

(٦) أي لوكان المفضَّل عليه صاحب بدعة في الدِين فلا مانع من تفضيل الغير عليه.

(٧) كما اذا كان الموهوب مأكولاً فأكله.

(٨) كما اذا كان الموهوب له باعَ المال الموهوب، فلا يجوز للواهب الرجوع فيها.

كالاستيلاد[١]، أو مغيّراً للعين كقصارة[٢] الثوب ونجارة[٣] الخشب وطحن[٤] الحنطة، على الأقوىٰ في الأخير[٥]. وقيل: مطلق التصرّف، وهو ظاهر العبارة[٦]. وفي تنزيل موت المتّهب[٧] منزلة التصرّف قولان،

---

(١) بأن كان الموهوب أمة فاستولدها المتّهب بعد الهبة فلا يجوز للواهب الرجوع فيها.

(٢) أي كتبييض الثوب. يعني لو غيّر الموهوب له الثوب الذي أوهبه الواهب كتبييضه مثلاً فلا يجوز للواهب الرجوع فيه.

(٣) النِجارة ـ بكسر النون ـ: حرفة النجّار. (أقرب الموارد، المنجد).

يعني أنّ الموهوب له لو غيّر الخشب الذي أوهبه الواهب بالنجارة فلا يجوز للواهب الرجوع فيه.

(٤) مصدر، طحن يطحن طحناً: أي جعل البرّ دقيقاً. (المنجد).

(٥) المراد من «الأخير» هو طحن الحنطة. يعني أنّ الأقوىٰ فيه أيضاً منع رجوع الواهب.

□ من حواشي الكتاب: وذلك لتغيّر صورة الحنطة بطحنها، فليست الهبة قائمة بعينها، فلا يصحّ الرجوع.

ويحتمل أن يقال: إنّ الطحن لا يوجب تغيّراً في العين بل هي قائمة بعينها. بل التغيير إنّما هو في الاسم فقط.

ولا يخفىٰ عليك أنّ التغيير في الحنطة بالطحن أقوىٰ من التغيير في الثوب بالقصارة، فلا وجه لتخصيص الأخير بالاحتمال. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٦) ظاهر عبارة المصنّف رحمه الله بقوله «ما لم يتصرّف الموهوب» يقتضي الإطلاق. فعليه أنّ مطلق التصرّف يمنع الرجوع في الهبة.

(٧) المتّهب اسم فاعل من باب الافتعال، أصله الموتهب فقلبت الواو تاءً واُدغمت. يعني اذا مات المتّهب هل يمنع موته عن رجوع الواهب في الهبة أم لا؟ فيه قولان.

من عدم وقوعه[١] منه فتتناوله الأدلّة المجوّزة للرجوع، ومن[٢] انتقال المِلك عنه بالموت بفعله تعالى وهو[٣] أقوىٰ من نقله بفعله، وهو[٤] أقوىٰ. وخِيرةُ[٥] المصنّف في الدروس والشرح.

(أو يُعوَّض)[٦] عنها بما يتّفقان[٧] عليه، أو بمثلها، أو قيمتها مع الإطلاق[٨].

---

(١) الضمير في قوله «وقوعه» يرجع الى التصرّف، وفي قوله «منه» يرجع الى المتّهب.

هذا دليل القول بجواز الرجوع، بأنّ المانع منه هو وقوع التصرّف من المتّهب، والحال موته ليس تصرّفاً مانعاً، فيجوز الرجوع.

(٢) هذا دليل القول بعدم جواز الرجوع، بأنّ المِلك في المال الموهوب انتقل الى ورثة المتّهب، فلا يجوز للواهب الرجوع فيها.

(٣) الضمير يرجع الى الانتقال. يعني أنّ الانتقال بفعل الله تعالى أقوىٰ من الانتقال الذي هو بفعل المتّهب المانع من الرجوع.

(٤) أي القول الثاني أقوىٰ عند الشارح رحمه‌الله.

(٥) بالرفع، وهو خبر ثانٍ لقوله «هو». يعني أنّ القول الثاني هو مختار المصنّف رحمه‌الله أيضاً في كتابه الدروس وكتابه الشرح.

(٦) عطف على قوله «ما لم يتصرّف». يعني يجوز الرجوع في الهبة ما لم يعوّض، فالهبة المعوّضة تكون لازمة لا يجوز الرجوع فيها.

(٧) فاعله ضمير التثنية الراجع الى الواهب والمتّهب.

والضمير في قوله «عليه» يرجع الى «ما» الموصولة، وفي قوله «بمثلها» يرجع الى الهبة.

(٨) يعني لو أطلقا العوض في الهبة ينصرف الى المثل في المثلي والقيمة في القيمي.

(أو يكن[١] رحماً) قريباً وإن لم يحرم نكاحه[٢]، أو يكن زوجاً أو زوجةً على الأقوىٰ[٣]، لصحيحة[٤] زرارة.

(ولو عابت[٥] لم يرجع[٦] بالأرش على الموهوب) وإن كان بفعله[٧]، لأنها[٨] غير مضمونة عليه وقد

---

(١) هذا أيضاً عطف على قوله «ما لم يتصرّف» أي الثالث ممّا يوجب اللزوم في الهبة كون الموهوب له من أرحام الواهب القريبة مثل الأب والأمّ، والإخوان والأخوات، وغيرهم من الأقرباء القريبين.

(٢) كما اذا كان الرحم بنت العمّ والعمّة أو الخال والخالة التي لا يحرم نكاحها للواهب. فالهبة لهم تكون لازمة لا يجوز الرجوع فيها.

(٣) أي الأقوىٰ عند الشارح رحمه الله كون الهبة بين الزوج والزوجة أيضاً لازمة استناداً لصحيحة زرارة.

(٤) الصحيحة منقولة في الوسائل:

عن زرارة عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث قال: ولا يرجع الرجل فيما يهب لامرأته، ولا المرأة فيما تهب لزوجها حيز أو لم يُحَز، لأنّ الله تعالى يقول ﴿ولا تأخُذوا ممّا آتيتموهُنّ شيئاً﴾. وقال ﴿فإن طِبنَ لكُم عن شيءٍ منه نفساً فكُلوه هَنيئاً مَريئاً﴾ وهذا يدخل في الصداق والهبة. (الوسائل: ج ١٣ ص ٣٣٩ ب ٧ من أبواب الهبات ح ١).

(٥) فاعله هو تاء التأنيث الراجعة الى الهبة.

(٦) فاعله مستتر يرجع الى الواهب. يعني لو حصل العيب ولو بفعل الموهوب في الهبة لا يجوز للواهب أن يرجع أرش العيب الحاصل فيها.

(٧) الضمير في قوله «بفعله» يرجع الى الموهوب.

(٨) يعني أنّ الهبة ليست مضمونة على الموهوب، فلا يضمن الأرش أيضاً.

سلّطه[١] على إتلافها مجّاناً، فأبعاضها أولى[٢].

(ولو زادت زيادة متّصلة) كالسِمَن[٣]، وإن كان بعلف المُتّهب[٤] (فللواهب)[٥] إن جوّزنا الرجوع حينئذٍ[٦]، (والمنفصلة)[٧] كالولد واللبن (للموهوب له) لأنه[٨] نَماء حدث في مِلكه فيختصّ به، سواء كان الرجوع قبل انفصالها[٩] بالولادة والحلب[١٠] أم بعده[١١]، لأنه منفصل

---

(١) فاعله مستتر يرجع الى الواهب، والضمير المفعولي يرجع الى المتّهب، وفي قوليه «إتلافها» و «أبعاضها» يرجع الى الهبة.

(٢) يعني فعدم الضمان بالنسبة الى أبعاض الهبة بطريق أولىٰ.

(٣) السِمَن ـ بكسر السين وفتح الميم ـ مصدر سَمِنَ يَسمَنُ سِمَناً وسَمانةً: كثر شحمه ودسمه، ضدّ هزل، فهو سامن وسمين، جمعه: سِمان. (المنجد).

(٤) يعني وإن حصل السِمَن في الموهوب مثل الغنم والبقر بعلف الموهوب له.

(٥) أي تتعلّق الزيادة الحاصلة في المال الموهوب للواهب.

(٦) المشار إليه في قوله «حينئذٍ» هو حصول الزيادة المتّصلة.

(٧) أي الزيادة المنفصلة في المال الموهوب مثل الولد والشعر واللبن تتعلّق للموهوب له.

(٨) الضمير في قوله «لأنه» يرجع الى الزائد المنفصل، وفي قوله «ملكه» يرجع الى المتّهب.

(٩) أي سواء كان رجوع الواهب قبل أن تنفصل الزيادة، مثل الولد قبل التولّد.

(١٠) أي مثل اللبن قبل الحلب.

(١١) الضمير في قوله «بعده» يرجع الى الانفصال.

حُكماً[١]. هذا إذا تجدّدت الزيادة بعد مِلك المُتّهِب بـالقبض، فـلو كـان قبله[٢] فهي للواهب.

(ولو وهب أو وقف أو تصدّق في مرض موته فهي من الثلث)[٣] على أجود القولين (إلّا أن يجيز الوارث)[٤]. ومثله[٥] ما لو فعل ذلك في حال الصحّة، وتأخّر القبض إلى المرض، ولو شرط في الهبة عـوضاً يسـاوي الموهوب نفذت[٦] من الأصل، لأنها[٧] معاوضة بالمثل كالبيع بثمن المثل.

---

(١) يعني أنّ الولد قبل التولّد واللبن قبل الحلب يكونان في حكم المنفصل في عدم جواز الرجوع.

(٢) أي لو كانت الزيادة قبل قبض المتّهب ـ كما لو كان الولد في بطن الغنم الموهوبة أو اللبن في ضرعها ـ فهي تتعلّق للواهب لو رجع فيها.

(٣) أي الموهوب والموقوف والتصدّق في المرض الذي مات به تتعلّق بثلث أموال الميّت، مثل الوصية.

(٤) فلو أجاز الوارث الزائد من الثلث فيما ذكر كان صحيحاً.

(٥) أي ومثل ما ذكر في إخراجه من ثلث ما ترك الميّت يـفعله الواهب في حـال الصحّة، لكن تأخّر القبض الى زمان مرض الواهب.

(٦) فاعله هو تاء التأنيث الراجع الى الهبة. يعني أنّ الهـبة المـعوّضة بمـا يسـاوي الموهوب تخرج من أصل ما ترك الميّت لا من ثلثه.

(٧) أي أنّ الهبة بما يساوي الموهوب تكون مثل البيع بثمن المثل، كما لو بـاع داره بثمن مثلها فإنّه حينئذٍ يخرج من الأصل، فكلاهما يتعلّقان بأصل ما ترك الميّت، ولا يختصّان بالثلث.

الثالث[1]: السُكنىٰ[2]
وتوابعها[3]

وكـان الأولىٰ عـقد البـاب للـعُمرىٰ[4] لأنهـا أعـمّ مـوضوعاً كـما

السُكنى وتوابعها

(١) أي الثالث من قوله رحمه الله في أول الكتاب «وهي أربعة».

(٢) السُكنىٰ من سكَنَ يَسكُنُ سُكوناً وسَكَناً وسُكنى الدار وفي الدار: أقام فيها فهو ساكن، جمعها: سكّان وساكنون. (المنجد).

والاسم السكَن والسُكنىٰ.

السُكنىٰ: قد تأتي بمعنى الإسكان كالرُقبىٰ بمعنى الإرقاب، وهي في قولهم: داري لك سُكنىٰ.منصوبةٌ تقديراً على الحال على معنى مَسكنةً أومسكوناً.(أقرب الموارد).

(٣) الضمير في قوله «توابعها» يرجع الى السُكنىٰ. والمراد من «توابعها» هو الرُقبىٰ والعُمرىٰ، كما سيأتي تفصيلها إن شاء الله تعالىٰ.

(٤) يعني كان الأولىٰ أن يعقد الباب باسم العُمرىٰ ويقول: الثالث العُمرىٰ، لأنهـا

←

فعل[١] في الدروس (ولابدَّ

← أعظم موضوعاً من السُكنىٰ، لأنّ موضوع العُمرىٰ المسكن وغيره، لكن موضوع السُكنىٰ هو المسكن، والمسكن أخصّ. فتوجد بينهما من النسبة الأربعة العموم والخصوص المطلق، لأنّ كلّ ما يكون موضوعاً للسُكنىٰ يكون موضوعاً للرُقبىٰ أيضاً مثل المسكن، وبعض ما يكون موضوعاً للرُقبىٰ لا يكون موضوعاً للسُكنىٰ مثل غير المسكن.

□ من حواشي الكتاب: إشارة الى أنّ السُكنىٰ أيضاً وإن كانت أعمّ من وجهٍ من العُمرىٰ حيث تكون مع إطلاق المدّة دون العُمرىٰ إلّا أنّ موضوع العُمرىٰ أعمّ من حيث شموله للسُكنىٰ وغيره، بخلاف السُكنىٰ، واعتبار عموم الموضوع أولىٰ وأنسب. (حاشية سلطان العلماء رحمه الله).

(١) فاعله مستتر يرجع الى المصنّف رحمه الله. فإنّه في كتابه الدروس عقد الباب بالعُمرىٰ وجعل توابعها السُكنىٰ.

أقول: لعلّ اختياره السُكنىٰ لكونها شائعاً من حيث الاستعمال.

□ حاشية مفيدة: اذا قال: أسكنتك هذه الدار مدّة عمرك تحقّقت السُكنىٰ لاقترانها بها والعُمرىٰ لاقترانها بالعُمرىٰ.

وإن قال: أعمرتكها عمرك تحقّقت العُمرىٰ خاصّة.

وإن قال: أسكنتكها مدّة كذا تحقّقت السُكنىٰ والرُقبىٰ.

وإن قال: أرقبتكها تحقّقت الرُقبىٰ خاصّة.

فبينهما عموم وخصوص من وجه، وبين العُمرىٰ والرُقبىٰ تباين، فتجمع السُكنىٰ مع العُمرىٰ فيما لو أسكنه الدار عمر أحدهما، وتنفرد السُكنىٰ بما لو أسكنه الدار مدّة مخصوصة، وتنفرد عنها السُكنىٰ بما لو أسكنها، ولا كذلك والرُقبىٰ بما لو ←

فيها[١] من إيجاب وقبول) كغيرها من العقود (وقبض)[٢] على تقدير لزومها[٣]. أمّا لو كانت جائزة كالمطلقة[٤] كان الإقباض شرطاً في جواز التسلّط على الانتفاع[٥]. ولمّا كانت الفائدة بدونه[٦] منتفية أطلق[٧]

← كان غير مسكن أو لم يقرنها به. وأما الرُقبىٰ والعُمرىٰ فإنّهما وإن اشتركا في المورد لكن يمتازان بالتقييد بالعمرة أو بمدّة مخصوصة. (مسالك الأفهام: ج ١ ص ٣٦٤).

(١) الضمير في قوله «فيها» يرجع الى السُكنىٰ. يعني أنّ السُكنىٰ من العقود فتحتاج الى الإيجاب من المالك والقبول من الساكن.

(٢) بالجرّ، عطفاً على مدخول «من».

(٣) يعني أنّ القبض شرط في السُكنىٰ اللازمة لا الجائزة.

ولا يخفى أنّ السُكنىٰ على قسمين:

أ: لازمة، وهي ما كانت معيّنة بمدّة معلومة، فلا يجوز للمالك الرجوع فيها.

ب: جائزة، وهي ما كانت غير محدودة بمدّة معيّنة، ففيها يجوز للمالك الرجوع في أيّ زمان شاء.

(٤) أي المطلقة من حيث المدّة. وبعبارة أوضح: غير المعيّنة بمدّة.

(٥) يعني أنّ القبض في السُكنىٰ المطلقة شرط في جواز تسلّط الساكن على المسكِن وليس شرطاً في لزوم السُكنىٰ.

(٦) الضمير في قوله «بدونه» يرجع الى القبض.

(٧) فاعله مستتر يرجع الى المصنّف رحمه الله. والضمير في قوله «اشتراطه» يرجع الى القبض، وفي قوله «فيها» يرجع الى السُكنىٰ. يعني أطلق المصنّف رحمه الله اشتراط القبض في السُكنىٰ لانتفاء الفائدة فيها بدون القبض.

اشتراطه فيها، ويُفهم من إطلاقه(١) عدم اشتراط التقرّب، وبه(٢) صرّح في الدروس. وقيل:(٣) يشترط، والأول(٤) أقوىٰ. نعم، حصول الثواب متوقّف على نيّته(٥).

(فإن أُقّتت(٦) بأمدٍ) مضبوط (أو عُمرٍ(٧) أحدهما) المُسكِن(٨) أو

---

(١) الضمير في قوله «إطلاقه» يرجع الى المصنّف رحمه الله. يعني المفهوم من إطلاق عبارة المصنّف رحمه الله عدم اشتراط التقرّب في السُكنىٰ.

(٢) الضمير في قوله «به» يرجع الى عدم الاشتراط.

(٣) القائل هو العلّامة رحمه الله.

□ من حواشي الكتاب: صرّح العلّامة في القواعد باشتراط التقرّب، ولعلّ وجهه أنها نوع من الصدقة، فلابدّ فيها من نيّة التقرّب، والمشهور عدمه للأصل. وأوّل المصنّف رحمه الله كلام القواعد في بعض حواشيه باشتراطه في حصول الثواب لا في أصل الصحّة، وهو خلاف الظاهر من اللفظ، وكان في كلام الشارح رحمه الله إيماءٌ الى ذلك. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٤) المراد من «الأول» هو عدم اشتراط القربة في صحّة السُكنىٰ.

(٥) الضمير في قوله «نيّته» يرجع الى التقرّب.

(٦) قوله «أُقِّتت» بصيغة المجهول. من وقّته توقيتاً: جعل له وقتاً يُفعل فيه. وكذلك اذا بيّن مقدار المدّة، وقّت الصلاة بمعنى وقتها، ويقال: أَقّتُ الصلاة، لأنّ العرب تعاقب بين الهمزة والواو كقولهم: وكّدت وأكّدت وُقّتت الرسل: بُيّن لها وقتها. (أقرب الموارد).

(٧) بالجرّ، عطفاً على مدخول الباء الجارّة في قوله «بأمد» أي لو أُقّتت بعمر أحدهما.

(٨) بصيغة اسم الفاعل من باب الإفعال، وزان «مُكرِم».

الساكن (لزمت)[١] تلك المدّة وما دام العمر باقياً (وإلّا) تُوَقَّتْ بـأمدٍ[٢] ولا عمرِ أحدهما (جـاز الرجـوع فـيها[٣]) مـتى شـاء[٤]. (وإن مـات أحدهما[٥]) مع الإطلاق (بطلت)[٦] وإن لم يرجع، كما هو[٧] شأن العقود الجائزة، بخلاف الأولَين[٨] (ويعبّر عنها) أي عن السكنىٰ (بالعُمرىٰ)[٩] إن قُرنت بعمر أحدهما (والرُّقبىٰ)[١٠] إن قُرنت بالمدّة، ويفترقان[١١] عـنها

---

(١) فاعله هو تاء التأنيث الراجعة الى السُكنىٰ. يعني لو تعيّنت مدّة السُكنىٰ لزمت السُكنىٰ في المدّة المعيّنة، ولو أُقّتت بـعمر أحـدهما لزمت أيـضاً مـا دام عـمر المشروط به.

(٢) وهذه هي السُكنىٰ الجائزة التي قلنا آنفاً بأنها غير محدودة بمـدّة مـعيّنة، والتي يجوز فيها للمالك الرجوع في أيّ زمان شاء.

(٣) الضمير في قوله «فيها» يرجع الى السُكنىٰ.

(٤) فاعله مستتر يرجع الى المُسكِن ـ بالكسر ـ.

(٥) أي لو مات الساكن أو المُسكِن في المطلقة تبطل السُكنىٰ ولا تنتقل الى ورثـة الساكن عند موت الساكن.

(٦) فاعله هو تاء التأنيث الراجعة الى السُكنىٰ.

(٧) الضمير يرجع الى البطلان. يعني أنّ شأن كلّ العقود الجـائزة البـطلان بمـوت أحدهما.

(٨) المراد من «الأولَين» هو السُكنى المؤقّتة بالمدّة أو المؤقّتة بعمر أحدهما.

(٩) أي العُمرىٰ هي السُكنى التي قُرنت بعمر أحدهما.

(١٠) أي يعبّر عن السُكنى المؤقّتة بالمدّة الرُقبىٰ.

(١١) فاعله ضمير التثنية الراجع الى العُمرىٰ والرُقبىٰ. والضمير في قـوله «عـنها» يرجع الى السُكنىٰ.

بوقوعهما[١] على ما لا يصلح للسكنىٰ، فيكونان أعمّ منها[٢] من هذا الوجه[٣] وإن كانت[٤] أعمّ منهما من حيث جواز

---

(١) أي العُمرىٰ والرُقبىٰ تقعان على ما لا يصلح للسُكنىٰ.

وخلاصة القول: إنّ ما يقترن بالإسكان يسمّىٰ سُكنىٰ، وما يقترن بالعمر يسمّى عُمرىٰ، وما يقترن بالمدّة يسمّى رُقبىٰ. وتجتمع السُكنىٰ مع العُمرىٰ إن اقترنت بعمر أحدهما، وتجتمع مع الرُقبىٰ إن اقترنت بالمدّة، ويفترقان عن السُكنىٰ في غير الإسكان.

(٢) الضمير في قوله «منها» يرجع الى السُكنىٰ. يعني أنّ العُمرىٰ والرُقبىٰ يكونان أعمّ من السُكنىٰ.

□ من حواشي الكتاب: أي بين الرُقبىٰ والعُمرىٰ من جهة وبين السُكنىٰ من جهة أُخرى عموم وخصوص من وجه.

مادّة الاجتماع ما يصلح للسُكنىٰ اذا وقعت بمدّة معيّنة فإنّه يجتمع السُكنىٰ والرُقبىٰ، أو بعمر أحدهما فإنّه يجتمع السُكنىٰ مع العُمرىٰ.

مادّة الافتراق بين السُكنىٰ والعُمرىٰ والرُقبىٰ ـ كما اذا كان ممّا يصلح للسُكنىٰ ولم يحدّد بوقت ولا بعمر ـ فإنّه يتحقّق السُكنىٰ دون العُمرىٰ والرُقبىٰ.

وأمّا مادّة الافتراق بين الرُقبىٰ والعُمرىٰ والسُكنىٰ ـ كما اذا كان الموضوع مركوباً وحدّد بمدّة أو بعمر أحدهما ـ فإنّه يصدق الرُقبىٰ أو العُمرىٰ دون السُكنىٰ.

(حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(٣) المشار إليه في قوله «هذا الوجه» هو وقوع العُمرىٰ والرُقبىٰ على ما لا يصلح للسُكنىٰ.

(٤) فاعله هو تاء التأنيث الراجعة الى السُكنىٰ. والضمير في قوله «منهما» يرجع

←

إطلاقها[١] في المسكون مع اقترانها بالعمر والمدّة والإطلاق بخلافهما[٢].

(وكلّ ما صحّ وقفه)[٣] من أعيان الأموال (صحّ

← الى العُمرىٰ والرُقبىٰ. يعني وإن كانت السُكنىٰ أعمّ من العُمرىٰ والرُقبىٰ من حيث جواز إطلاقها من المدّة والعمر.

(١) الضمير في قوله «إطلاقها» يرجع الى السُكنىٰ. يعني أنّ السُكنىٰ أعمّ منهما، من حيث شمولها للرُقبىٰ والعُمرىٰ في المسكن، والسُكنىٰ الغير المقيّدة بهما في المسكن.

(٢) الضمير في قوله «بخلافهما» يرجع الى العُمرىٰ والرُقبىٰ. يعني أنهما لا يصدقان للسُكنىٰ التي كانت مطلقة.

□ من حواشي الكتاب: إذ لا يجوز إطلاقهما مع إطلاق المدّة والعمر، كما لو قال: أعمرتك هذه الدار وأرقبتك من غير تقييد، فكانت هي أعمّ منهما من حيث الإطلاق. (حاشية الملّا أحمد).

والحاصل: إنّ بين السُكنىٰ والعُمرىٰ والرُقبىٰ توجد من النسب الأربعة العموم والخصوص من وجه.

مادّة الاجتماع: ما يصلح للسُكنىٰ اذا قيّدت بمدّة معيّنة أو بعمر أحدهما، فيصدقه السُكنىٰ والرُقبىٰ والعُمرىٰ.

مادّة افتراق السُكنىٰ: كما اذا حصلت السُكنىٰ بلا تقييدها بالمدّة والعمر.

مادّة افتراق العُمرىٰ عن السُكنىٰ: كما اذا حصلت العُمرىٰ في خصوص الدابّة المركوبة المقيّدة بعمر أحدهما.

مادّة افتراق الرُقبىٰ عن السُكنى: كما اذا حصلت الرُقبىٰ في ركوب دابّة مركوبة مقيّدة بمدّة معيّنة.

(٣) أي كلّ عين يصحّ وقفه يصحّ إعماره. وقد تقدّم في صفحة ٢٩ ما يشترط في

←

إعماره[١] وإرقابه وإن لم يكن مسكناً، وبهذا[٢] ظهر عموم موضوعهما[٣] (وإطـلاق السُكـنى) الشـامل[٤] للـثلاثة حـيث يـتعلّق[٥] بالمسكـن (يقتضي[٦] سُكناه بنفسه ومَن جرت عادته) أي عادة الساكن (به) أي بإسكانه معه كالزوجة والولد والخادم والضيف والدابّة إن كان في المسكن موضع معدّ لمثلها[٧]، وكذا وضع ما جرت العادة بـوضعه فـيها[٨] مـن الأمتعة والغلّة بحسب حالها (وليس له[٩] أن يؤجرها) ولا

← المال الموقوف بقوله «شرط الموقوف أن يكون عيناً مملوكة، ينتفع بها مع بقائها ويمكن إقباضها».

(١) الضميران في قوله «إعماره وإرقابه» يرجعان الى «ما» الموصولة.

(٢) المشار إليه في قوله «بهذا» هو كلّ ما صحّ وقفه...الخ.

(٣) الضمير في قوله «موضوعهما» يرجع الى العُمرىٰ والرُقبىٰ.

(٤) بالرفع، صفةً لقوله «إطلاق». يـعني أنّ إطـلاق السُكـنىٰ الذي يشـمل عـلى السُكنىٰ والعُمرىٰ والرُقبىٰ يقتضي جواز سُكنىٰ الساكن بـنفسه ومَـن جـرت عادته به.

(٥) احترز بذلك عمّـا يتعلّق بـغير المسكـن، مـثل الرُقـبىٰ والعُـمرىٰ في الدابّـة المركوبة.

(٦) فاعله مستتر يرجع الى الإطلاق.

والضميران في قوله «سُكناه بنفسه» يرجعان الى الساكن، وكذلك في «عادته».

(٧) الضمير في قوله «لمثلها» يرجع الى الدابّة.

(٨) الضميران في قوليه «فيها» و «حالها» يرجعان الى السُكنىٰ، والمراد منها الدار.

(٩)الضمير في قوله «له» يرجع الى الساكـن، وفي قـوله «يـؤجرها» يـرجـع الى ←

يغيّرها[١] (ولا أن يُسكِن غيره) وغير مَن جرت عادته به (إلّا بإذن المُسكِن). وقيل: يجوزان[٢] مطلقاً، والأول[٣] أشهر، وحيث تجوز الإجارة فالأُجرة للساكن[٤].

← السُكنىٰ، والمراد منها المسكن. يعني لا يجوز له أن يؤجر المسكن للغير.

(١) أي لا يجوز للساكن تغيير المسكن.

(٢) فاعله ضمير التثنية الراجع الى الإجارة والإسكان. يعني قال بعض بجوازهما للساكن.

□ من حواشي الكتاب: القائل هو ابن إدريس بناءً على أنّ المنفعة انتقلت إليه وصارت ملكه، فله التصرّف فيها كيف شاء كسائر أمواله.

وأُجيب عنه بمنع انتقال المنفعة إليه مطلقاً، بل على وجهٍ خاصّ، وهو انتفاعه بنفسه وبمن جرت العادة بإسكانه معه فلا يتناول غيره. وعلى القول بالجواز له الإجارة الى أيّ أحدٍ أراد أو إجارة بعضها وإسكان البعض بنفسه أو بغيره، وكذا إسكان الغير بالعارية أو بصيغة السُكنىٰ. ولو مات المعمّر انفسخ العقدة، وللمستأجر الرجوع عليه أو على ورثته في تركته بما قابل المدّة الباقية مع أداء الأُجرة بكمالها. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٣) أي أنّ القول الأول ـ وهو عدم جوازهما ـ أشهر القولين.

(٤) يعني أنّ إجارة المسكن في صورة جوازها تتعلّق بالساكن لا المالك.

الرابع:[1] التحبيس

(وحكمه حكم السُكنىٰ في اعتبار العقد والقبض، والتقييد بمدّة[2] والإطلاق) ومحلّه[3] كالوقف. (وإذا حبّس عبده أو فرسه) أو غيرهما ممّا يصلح لذلك[4] (في سبيل الله أو على زيد لزم ذلك[5]، مادامت العين باقية. وكذا[6] لو حبّس عبده أو أمته في خدمة الكعبة أو مسجد

التحبيس

(١) أي الرابع ممّا قاله المصنّف رحمه الله في أول الكتاب «وهي أربعة».

(٢) يعني يجوز التحبيس بمدّة معيّنة، وكذلك يجوز كونه مطلقاً.

(٣) الضمير في قوله «محلّه» يرجع الى التحبيس. يعني أنّ شروط ما يجوز تحبيسه هي شروط الموقوف من كونه قابلاً للانتفاع مع بقاء عينه وغيره ممّا تقدّم من شروط الوقف.

(٤) المشار إليه في قوله «لذلك» هو التحبيس.

(٥) أي لايجوز الرجوع في الحبس.

(٦) أي وكذا لزم حبس العبد أو الأمة في خدمة الكعبة أو مسجد أو مشهد مشرّف، ←

أو مشهد[١]).

وإطلاق العبارة[٢] يقتضي عدم الفرق بين إطلاق العقد وتقييده بالدوام، ولكن مع الإطلاق في حبسه على زيد سيأتي ما يخالفه[٣]، وفي الدروس: إنّ الحبس على هذه القُرَب[٤] غير[٥] زيد يخرج عن المِلك

← فلا يجوز الرجوع فيه للحابس مادامت العين باقية.

(١) أي مشهد الأئمّة عليهم السلام.

(٢) أي إطلاق العبارة في قوله «لزم ذلك» يقتضي عدم الفرق بين إطلاق عقد الحبس وتقييده بالدوام.

(٣) أي سيأتي ما يخالف إطلاقه بقوله رحمه الله «ولو حبّس على رجل ولم يعيّن وقتاً ومات كان ميراثاً». فإنّ معناه بطلان التحبيس المطلق.

□ من حواشي الكتاب: أي إطلاق قوله «لزم ذلك ما دامت العين باقية». فإنّه يدخل تحته التقييد بالدوام وعدمه، وهذا يخالف ما سيأتي من قوله «ولو حبّس على رجل ولم يعيّن وقتاً...الخ» فإنّه يقتضي البطلان فيه مع بقاء عينه، وهو مخالف لما في الدروس أيضاً، والجمع بالتقييد لا يتمّ. (حاشية الشيخ علي رحمه الله).

(٤) المشار إليه في قوله «هذه القُرَب» هو الحبس في خدمة الكعبة أو مسجد أو مشهد.

(٥) يعني أنّ المصنّف رحمه الله قال في كتابه الدروس بأنّ الحبس فيما ذكر من القُرَب غير الحبس لزيد يخرج ما حبس عن مِلك الحابس، لكن في الحبس على زيد لا يخرج عن مِلكه بل يرجع الى مِلك الحابس بعد المدّة المعيّنة.

ولابأس بنقل نصّ ما قاله الشهيد الأول في الدروس. قال رحمه الله: يجوز حبس الفرس والبعير في سبيل الله والمملوك في خدمة بيوت العبادة، ويخرج ذلك عن ←

بالعقد. ولم يذكر هو[١] ولا غيره حكم ذلك[٢] لو قرنه بمدّة، ولا حكم[٣] غير المذكورات. وبالجملة فكلامهم في هذا الباب[٤] غيرُ منقّح.

(ولو حبّس على رجل ولم يعيّن وقتاً ومات الحابس كان[٥] ميراثاً) بمعنى أنه غير لازم كالسكنىٰ فتبطل بالموت، ويجوز الرجوع فيه[٦] متىٰ شاء، ولو قرن فيه[٧] بمدّة لزم فيها ورجع إلى

← المِلك بالعقد، بخلاف الحبس على الإنسان فإنّه يعود الى الحابس أو وارثه بعد انقضاء مدّة الحبس. (الدروس الشرعية: ج ٢ ص ٢٨٢).

(١) الضمير يرجع الى المصنّف رحمه الله، وكذلك في «غيره».

(٢) المشار إليه في قوله «ذلك» هو التحبيس. يعني لم يذكر المصنّف ولا غيره رحمهم الله حكم الحبس فيما ذكر لو قرنه بمدّة معيّنة. بمعنى أنه لو حبّس العبد أو الأمة لخدمة الكعبة أو مسجد أو مشهد مدّة عشر سنين فلم يذكر المصنّف رحمه الله حكم ذلك بعد تمام المدّة المذكورة بأنّ العبد أو الأمة هل يرجعان الى مِلك الحابس أم لا؟ بل قال بأنّ الحبس على هذه القُرَب يخرج عن المِلك بالعقد.

(٣) يعني أنّ المصنّف رحمه الله لم يذكر حكم غير هذه القُرَب في كتابه الدروس، وقد تقدّم ما ذكر في الدروس بقوله «حبس الفرس والبعير في سبيل الله والمملوك في خدمة بيوت العبادة».

(٤) يعني أنّ كلمات الفقهاء في باب التحبيس غير صافية.

(٥) أي يبطل الحبس بموت الحابس ويصير ما حبسه ميراثاً عن الحابس.

(٦) الضمير في قوله «فيه» يرجع الى الحبس. يعني أنّ الحبس من العقود الجائزة يجوز للحابس أن يرجع فيه متىٰ شاء.

(٧) يعني لو حبّس شيئاً وعيّن مدّةً معيّنة فيه يكون لازماً في المدّة، ولا يجوز الرجوع فيها.

مِلكه بعدها[١].

واعلم أنّ جملة[٢] أقسام المسألة كالسُكنىٰ إمّا أن يكون على قربة[٣] كالمسجد أو على آدمي[٤]. ثمّ إمّا أن

---

(١) الضمير في قوله «بعدها» يرجع الى المدّة. يعني أنّ ما حبّس مدّةً معيّنةً يرجع الى مِلك الحابس بعد انقضاء المدّة.

(٢) يعني اعلم أنّ مجموع أقسام المسألة ما يذكره بقوله «إمّا أن يكون...الخ».

أقول: اعلم أنّ مجموع أقسام مسألة الحبس يرتقي الى اثني عشر قسماً، لأنّ الحبس إمّا للقربة مثل الحبس للمساجد ونحوها أو لآدمي مثل زيد مثلاً، وفي كلّ من القسمين إمّا أن يكون الحبس مطلقاً أو مؤقّتاً بمدّة أو مصرّحاً بالدوام، فتضرب هذه الأقسام الثلاثة في القسمين فيكون المجموع ستة.

وأيضاً أنّ المحبَّس إمّا أن يكون حيواناً ناطقاً أو غير ناطق أو غير حيوان فيضرب هذان أيضاً في الستة المتقدّمة فتصير اثني عشر قسماً.

وسيذكر الشارح رحمه الله كيفية فرض الحبس في كلّ من هذه الأقسام الاثني عشر.

والحال أنّ كلام الفقهاء في تحقيق أحكام جميع صوَر المسألة ليس مستوفىً.

ولعلّ عدم تنقيح أحكام هذه الفروض هو انتفاء الدليل من جهة النصّ. فإنّ الموجود في مسألة التحبيس روايتان: إحداهما عامّية، وثانيتهما عن أميرالمؤمنين عليه السلام. ولا دلالة فيهما إلّا على أصل مشروعية الحبس.

أمّا تفاصيله وأحكامه فلا دلالة فيهما، فيشملنا قوله عليه السلام: اسكتوا عمّا سكت الله. (المهذّب البارع: ج ٢ ص ٢١٠، عوالي اللآلي: ج ٣ ص ١٦٦ ح ٦١).

(٣) هذا هو القسم الأول من القسمين المذكورين.

(٤) هذا هو القسم الثاني من القسمين.

يُطلِق[١] أو يقرنه[٢] بمدّة أو يصرّح بالدوام. والمحبَّس[٣] إمّا أن يكون عبداً أو فرساً أو غيرهما[٤] من الأموال التي يمكن الانتفاع بها في ذلك الوجه[٥]، ففي الآدمي[٦] يمكن فرض سائر الأموال ليستوفي منافعها، وفي سبيل الله[٧] يمكن فرض العبد والفرس والبعير والبغل والحمار وغيرها، وفي خدمة[٨] المسجد ونحوه يمكن فرض العبد والأمة والدابّة إذا احتيج إليها[٩] في نقل الماء ونحوه، وغيره[١٠] من الأملاك ليُستوفى

---

(١) هذا وما بعده هي الأقسام الثلاثة المتقدّمة في توضيحنا الآنف الذكر.

وقوله «يُطلِق» بصيغة المضارع، وفاعله مستتر يرجع الى الحابس.

(٢) فاعله مستتر يرجع الى الحابس، وكذلك في «يصرّح».

(٣) بصيغة اسم المفعول وزان «مكرَّم».

(٤) أي يكون المحبَّس غير حيوان من سائر الأموال مثل الفرش والدار والعقار وغيرها بشرط الانتفاع بها مع بقاء عينها.

(٥) أي في وجه الحبس لقُربة أو آدمي.

(٦) يعني ففي الحبس الآدمي يمكن فرض سائر الأموال مثل الفرش والدار والأثاث لاستيفاء المحبوس له من منافعها.

(٧) يعني في الحبس في سبيل الله يمكن فرض العبد والفرس...الخ.

(٨) أي في الحبس لخدمة المسجد ونحوه يمكن فرض العبد والأمة والدابّة.

(٩) الضمير في قوله «إليها» يرجع الى العبد والأمة والدابّة. يعني أنّ فرض حبس المذكورات يتصوّر في خصوص المساجد والمشاهد والكعبة وغير ذلك اذا احتيج إليها في حمل الماء وغيره ممّا يحتاج.

(١٠) بالجرّ، عطفاً على العبد. يعني يمكن فرض حبس غير العبد في خدمة المسجد ←

منفعتها[١] بالإجارة[٢] ويُصرف على مصالحه[٣]. وكلامهم[٤] في تحقيق أحكام هذه الصوَر[٥] قاصرٌ[٦] جدّاً، فينبغي تأمّله[٧].

← من الدار والعقار باستيفاء إجارتها وصرفها للمسجد وغيره.

(١) الضمير في قوله «منفعتها» يرجع الى الأملاك.

(٢) الباء للسببية. يعني لتتحصّل منفعة الأملاك بسبب إجارتها وتُصرف في مصالح المسجد ونحوه ممّا حبست الأملاك له.

(٣) الضمير في قوله «مصالحه» يرجع الى المسجد.

(٤) الضمير في قوله «كلامهم» يرجع الى الفقهاء الإمامية.

(٥) قد تقدّمت الصوَر الاثني عشر آنفاً.

(٦) خبر لقوله «كلامهم».

(٧) أي ينبغي التأمّل في أحكام الصوَر المذكورة.

كتاب

المتاجر

كتاب[1] المتاجر

جمع مَتْجر[2] وهو مَفْعَل من التجارة[3]، إمّا مصدر ميمي بمعناها[4] كالمقتل، وهو هنا[5] نفس التكسّب، أو اسم مكان لمحلّ التجارة،

كتاب المتاجر

(١) خبر لمبتدأ مقدّر وهو «هذا». والإضافة بيانية.

(٢) المَتْجر: التجارة، ما يُتّجر به. (المنجد). والمَتْجرة: موضع الاتّجار. أرضٌ مَتْجِرة: أي يُتْجر فيها وإليها، جمعها: متاجر. (المنجد).

تَجَر يتجرُ تَجْراً وتجارة. تعاطى التجارة. والتجارة: البيع والشراء لغرض الربح، ما يُتّجر به. (المنجد).

(٣) يعني أنّ لفظ «المتجر» أُخذ من لفظ «التجارة». والضمير «هو» يرجع الى المَتْجر.

(٤) الضمير في قوله «بمعناها» يرجع الى التجارة. يعني متجر مصدر ميمي بمعنى التجارة كما أنّ لفظ «مقتل» مصدر ميمي بمعنى القتال.

(٥) أي في هذا الكتاب.

وهي[١] الأعيان المُكتسب بها. والأول[٢] أليق بمقصود العلم، فإنّ الفقيه[٣] يبحث عن فعل المكلّف والأعيان متعلّقات فعله[٤]. وقد أشار المصنّف إلى الأمرين[٥] معاً، فإلى الثاني[٦] بتقسيمه الأوّل[٧]، وإلى الأول[٨] بقوله أخيراً[٩] «ثمّ التجارة تنقسم بانقسام الأحكام الخمسة».

---

(١) الضمير يرجع الى محلّ، وتأنيثه باعتبار المضاف إليه. بمعنى أنّ محلّ أُضيف الى التجارة، فإذا كان لفظ مذكّر مضافاً الى لفظ مؤنّث يجوز إرجاع الضمير مؤنّثاً باعتبار المضاف إليه.

(٢) المراد من «الأول» هو كونه مصدراً ميمياً.

(٣) كما يعلم من تعريف «الفقه» بأنه العلم بالأحكام الشرعية الفرعية عن أدلّتها التفصيلية.

(٤) الضمير في قوله «فعله» يرجع الى المكلّف. يعني أنّ الفقيه يبحث عن فعل المكلّفين من حيث حكمه الشرعي، والأعيان التي يتّجر بها هي متعلّقات فعل المكلّف.

(٥) أي كونه بمعنى مصدر ميمي وكونه بمعنى اسم مكان لمحلّ التجارة.

(٦) أي كونه بمعنى اسم مكان لمحلّ التجارة.

(٧) المراد من «تقسيمه الأول» ما سيأتي في أول الفصل الأول بقوله رحمه الله «وينقسم موضوع التجارة الى محرّم ومكروه ومباح».

(٨) أي كونه مصدراً ميمياً.

(٩) المراد من «أخيراً» هو ما سيأتي في آخر الفصل الأول بقوله رحمه الله «ثمّ التجارة تنقسم بانقسام الأحكام الخمسة».

والمراد بها[١] هنا التكسُّب بما[٢] هو أعمُّ من البيع. فعقد الباب بعد ذكر الأقسام[٣] للبيع[٤] خاصّةً غير[٥] جيّد، وكان إفرادها[٦] بكتاب ثمّ ذِكر[٧] البيع في كتاب كغيره[٨]

---

(١) الضمير في قوله «بها» يرجع الى المتاجر. والتأنيث باعتبار الجماعة، والمراد من «هنا» هو هذا الكتاب.

(٢) الباء للسببية. يعني التكسّب بسبب ما هو أعمّ من التكسّب بسبب التجارة، بل يشمل التكسّب بسبب الزراعة والولاية والصناعة وغيرها.

(٣) وذلك في قوله «ينقسم موضوع التجارة الى محرّم ومكروه ومباح».

(٤) متعلّق بقوله «فعقد الباب».

ومعنى «العقد» هنا بمعنى الحبس، فإنّ للعقد معانٍ منها اليمين ونقيض الحلّ والعهد والحبس. (راجع المنجد).

(٥) خبر لعقد الباب.

□ من حواشي الكتاب: هذا إيراد على المصنّف رحمه الله حاصله: أنّ التجارة تشمل الإجارة والجعالة والوكالة والوصاية والمساقاة والمزارعة والشفعة وغيرها من أقسام التجارة والتكسّب.

فالمصنّف ذكر التجارة وهي تشمل المذكورات كلّها، لكنّه بعد ذلك خصّها بالبيع. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(٦) الضمير في قوله «إفرادها» يرجع الى التجارة. ومعنى «الإفراد» هو التفريق وجعله مستقلاً. يعني لو جعل التجارة كتاباً مستقلاً لكان أولىٰ.

(٧) عطف على قوله «إفرادها» وهو مصدر.

(٨) الضمير في قوله «كغيره» يرجع الى البيع. يعني لو أفرد كتاب التجارة وذكر ←

ممّا[١] يحصل به الاكتساب كما صنع[٢] في الدروس أولى[٣].

(وفيه[٤] فصول:[٥])

← كتاب البيع مثل ذكر سائر الكتب مستقلاً لكان أولى.

(١) قوله «ممّا» بيان للغير. يعني لو جعل البيع في كتاب مستقلّ كغير البيع من الأمور التي يحصل بها الاكتساب لكان أولى.

(٢) أي كما فعل في كتاب الدروس. يعني ذكر كتاب التجارة وكتاب البيع في كتابين مستقلّين.

(٣) خبر لقوله «كان».

(٤) الضمير في قوله «فيه» يرجع الى المضاف وهو الكتاب.

(٥) وهو خبر، جمعٌ مفرده: فصل.

الأول[1]

(ينقسم موضوع التجارة) وهو[2] ما يُكتسب به ويُبحث فيها[3] عن عوارضه اللاحقة له من حيث الحكم الشرعي (إلى محرّم[4] ومكروه ومباح). ووجه الحصر في الثلاثة أنّ المُكتسَب به إمّا أن يتعلّق به نهي أو لا، والثاني[5] المباح، والأول[6] إمّا أن يكون النهي عنه مانعاً من النقيض أو لا، والأول الحرام، والثاني المكروه. ولم يذكر الحُكمين الآخرين

---

(١) صفة للموصوف المقدّر وهو الفصل.

(٢) الضمير يرجع الى موضوع التجارة.

(٣) أي في كتاب التجارة،وتأنيث الضميرالراجع الى الكتاب باعتبار المضاف إليه، والضميران في «عوارضه» و «له» يرجعان الى الموصول في قوله «مايُكتسب».

(٤) متعلّق بقوله «ينقسم».

(٥) إن لم يتعلّق النهي بأمر يكون مباحاً.

(٦) إن تعلّق عليه النهي إما يكون مانعاً من النقيض مثل النهي الوارد لشرب الخمر فإنّه يمنع من المخالفة فيكون حراماً، وإما لم يمنع من مخالفة النهي مثل النهي الوارد ببيع الأكفان فيكون مكروهاً.

وهما: الوجوب والاستحباب، لأنهما من عوارض التجارة كما سيأتي في أقسامها[١].

(فالمحرّم: الأعيان النجسة كالخمر) المتّخذ من العنب (والنبيذ) المتّخذ من التمر، وغيرهما[٢] من الأنبذة[٣] كالبِتْع[٤] والمِزْر[٥] والجِعَة[٦] والفَضيخ[٧] والنَقيع[٨].

---

(١) أي في أقسام التجارة التي تنقسم الى خمسة أقسام.

الاكتساب المحرّم

(٢) أي غير الخمر والنبيذ.

(٣) بفتح الألف وسكون النون وكسر الباء، وهو جمع النبيذ. والنبيذ مصدر سمعي اسم مفعول، وهو الخمر المعتصر من العنب أو التمر، وهو الشراب عموماً، وسمّي نبيذاً لأنّ الذي يتّخذه يأخذ تمراً أو زبيباً فيلقيه في وعاءٍ ويصبّ عليه الماء ويتركه حتّى يفور فيصير مسكراً. (المنجد).

(٤) البِتع ـ بكسر الباء وسكون التاء ـ نبيذ العسل. (المعجم الوسيط).

(٥) المِزر ـ بكسر الميم وسكون الراء ـ نبيذ الشعير أو الحنطة. (المنجد).

(٦) الجِعَة ـ بكسر الجيم وفتح العين ـ نبيذ الشعير ويسمّونه البيرة. (المنجد).

(٧) الفَضيخ ـ بفتح الفاء وكسر الصاد وسكون الخاء في آخره ـ: عصير العنب، شراب يتّخذ من التمر. (المنجد).

(٨) النَقيع ـ بفتح النون ـ شراب يتّخذ من زبيب يُنقع في الماء. (المنجد).

هذا وقد وضّح الشارح رحمه الله هذه المصطلحات في حاشيةٍ له على الكتاب.

←

وضابطها[١] المسكر وإن لم يكن مائعاً كالحشيشة[٢] إن لم يُفرض لها[٣] نفع آخر، وقُصِد ببيعها المنفعة المحلّلة. (والفُقّاع[٤]) وإن لم يكن مسكراً، لأنه خمر استصغره الناس.

(والمائع[٥] النجس غير القابل للطهارة) إمّا لكون نجاسته ذاتية كألَيات[٦] الميّتة

→ ▫ من حواشي الكتاب: البتع من العسل، والمِزر من الحنطة، والجِعَة من الشعير، والفَضيخ من البُسر، والنقيع من الزبيب. (حاشية الشهيد الثاني رحمه الله).

(١) الضمير في قوله «ضابطها» يرجع الى الأنبذة.

▫ من حواشي الكتاب: الظاهر رجوع ضمير «ضابطها» الى الأنبذة، إذ لا يصحّ إرجاعه الى الأعيان النجسة لأنّ الحشيشة ليست نجسة إجماعاً. (حاشية سلطان العلماء رحمه الله).

(٢) الحشيشة ـ بفتح الحاء ـ: وهي نبات تُستخرج منه مادّة مسكِرة، وهي طاقة من الحشيش.

(٣) الضمير في قوله «لها» يرجع الى الأنبذة، وكذلك في «بيعها». يعني لولم يُفرض للأنبذة فوائد ومنافع محلّلة مثل أخذ الخمر وغيرها للتخليل ونحوه، وإلّا تكون التجارة بها حلالاً.

(٤) الفُقّاع ـ بضمّ الأول وتشديد القاف ـ: شراب يُتّخذ من الشعير، يخمّر حتّى تعلوه فقاعاته. (المعجم الوسيط).

وهو مكسور بكاف التشبيه في قوله «كالخمر».

(٥) عطف على قوله «كالخمر». أمّا قوله «وغير القابل للطهارة» فهو صفة له.

(٦) ألَيات: جمع ألية بفتح الأول.

والمُبانة[١] من الحيّ، أو عرَضية كما لو وقع فيه نجاسةً وقلنا بعدم قبوله للطهارة، كما هو أصحّ القولين في غير الماء النجس[٢] (إلّا الدهن)[٣] بجميع أصنافه[٤] (للضوء تحت السماء) لا تحت الظلال[٥] في المشهور[٦]، والنصوص[٧]

---

(١) أي الألَيات المقطوعة من الحيوان الحي، كما هو مرسوم في بعض البلاد، يقطعون مقداراً من ألية الغنم لكونها ثقيلاً عليه.

(٢) أصحّ القولين عدم طهارة كلّ مائع من المتنجّسات إلّا الماء النجس فإنّه يطهر باتّصاله الكرّ مطلقاً أو مع الامتزاج.

□ من حواشي الكتاب: أي في غيره من المائعات على أصحّ القولين، وأمّا هو فيطهر مع كونه مائعاً على الوجه المتقدّم في الطهارة. (حاشية الشيخ علي رحمه الله).

(٣) استثناء من تحريم الاكتساب بالأعيان النجسة مطلقاً.

(٤) من دهن الزيت أو السمسم أو اللوز وغيرها ممّا يستصبح للضوء.

(٥) المراد من «الظلال» هو السقف. وهو جمعٌ مفرده: ظلّ.

(٦) المشهور بين الفقهاء وجوب كون الاستصباح تحت السماء، بل قال ابن إدريس رحمه الله: إنّ الاستصباح به تحت الظلال محظورٌ بغير خلاف. (السرائر: ج ٣ ص ١٢٢). والشيخ الطوسي رحمه الله قال: روىٰ أصحابنا أنه يُستصبح به تحت السماء دون السقف. (المبسوط: ج ٦ ص ٢٨٣).

(٧) المراد من «النصوص» هي الأخبار المنقولة في الوسائل:

منها: عن معاوية بن وهب عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قلت: جرذ مات في زيت أو سمن أو عسل، فقال: أمّا السمن والعسل فيؤخذ الجرذ وما حوله، والزيت يُستصبح به. (الوسائل: ج ١٢ ص ٦٦ ب ٦ من أبواب ما يكتسب به ح ١).

←

مطلقة(١)، فجوازه مطلقاً متّجه، والاختصاص بالمشهور تعبّد(٢)، لا لنجاسة(٣) دخانه، فإنّ دخان النجس عندنا(٤) طاهر لاستحالته.

وقد يُعَلَّل بتصاعد شيء من أجزائه(٥) مع الدخان قبل إحالة النار له بسبب السخونة(٦)، إلى أن يلق الظلال(٧) فتتأثّر بنجاسته.

وفيه(٨) عدم

← ومنها: عن زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: اذا وقعت الفأرة في السمن فماتت فيه، فإن كان جامداً فألقها ومايليها، وإن كان ذائباً فلا تأكله واستصبح به، والزيت مثل ذلك. (المصدر السابق: ح ٢).

(١) أي مطلقة في جواز الضوء، والضمير في «جوازه» يرجع الى الضوء.

□ من حواشي الكتاب: ادّعى ابن إدريس عليه الإجماع، مع أنّ الشيخ في المبسوط أطلق الحكم، وتبعه العلّامة في المختلف. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٢) خبر لقوله «والاختصاص». أي اختصاص استصباح الدهن النجس تحت الظلال بالمشهور تعبّد لا يُعرف وجهه.

(٣) كما احتمل البعض بانّ علّة حرمة الضوء والاستصباح تحت السماء هو نجاسة دخان الدهن المتنجّس.

فأجاب عنه الشارح رحمه الله بأنّ دخان الدهن المتنجّس طاهر بالاستحالة.

(٤) أي علماء الشيعة.

(٥) الضمير في قوله «أجزائه» يرجع الى الدهن، وكذلك في قوله «له».

(٦) السُخونة والسَخنة والسِخنة والسُخنة. والسَخن. الحارّ. (المنجد).

(٧) أي يلق السقف فيتأثر السقف بنجاسة أجزاء الدهن.

(٨) هذا جواب على التعليل المذكور في كون المنع عن الإسراج تحت السقف بالدهن النجس، بأنّ تنجيس السقف لا يحرم اذا كان لصاحب الدهن.

صلاحيّته[١] مع تسليمه للمنع، لأنّ تنجيس مالك العين لها[٢] غيرُ محرّم. والمراد الدهن النجس بالعَرَض كالزيت[٣] تموت فيه الفأرة[٤] ونحوه، لا بالذات كألية الميتة، فإنّ استعماله[٥] محرّم مطلقاً، للنهي عن استعماله كذلك[٦].

(والميتة)[٧] وأجزائها[٨] التي تحلّها الحياة، دون ما لا تحلّه[٩] مع طهارة

---

(١) الضمير في قوله «صلاحيّته» يرجع الى التعليل، وكذلك في قوله «تسليمه».

(٢) الضمير في قوله «لها» يرجع الى العين، وهي مؤنّث مجازي.

(٣) الزيت: عصير الزيوت، جمعه: زيوت. وتُطلق على موادّ كلّها سائلة محترقة تُستخرج من النباتات أو الحيوانات وتُستعمل لمقاصد جمّة كالأكل والإضاءة والتطيّب. (المنجد).

(٤) الفأرة: واحدة الفأر، يُستعمل في المؤنّث والمذكّر. وهي دويبة في البيوت تصطادها الهرّة، جمعه: فئران وفِئَرة.

والفأرة فاعل «تموت» كما أنّ «نحوه» مرفوع لكونه معطوفاً على الفأرة.

(٥) الضمير في قوله «استعماله» يرجع الى النجس بالذات. فإنّ استعماله محرّم مطلقاً سواء كان تحت السقف أم غيره، للنهي الوارد كما في رواية تحف العقول عن مولانا الصادق عليه السلام الناهية عن جميع التقلّب في وجوه النجس. (راجع تحف العقول: ص ٣٣٢، والوسائل: ج ١٢ ص ٥٤ ب ٢ من أبواب ما يكتسب به ح ١).

(٦) المشار إليه في قوله «كذلك» هو تحريم استعمال النجاسات مطلقاً.

(٧) عطف على قوله «كالخمر» وهو مكسور بكاف التشبيه. يعني وكالميتة.

(٨) قوله «أجزائها» أيضاً مكسور بكاف التشبيه.

(٩) يعني أنّ الأجزاء التي لا تدخل فيها الحياة مثل الشعر والعظم والسنّ فلا مانع منها.

أصله بحسب ذاته(١).

(والدم)(٢) وإن فُرض لها نفعٌ حِكمي(٣) كالصبغ(٤). فيحرم التكسب به

(وأرواث(٥) وأبوال غير المأكول) وإن فُرض لهما(٦) نفع(٧)، أمّا هما ممّا يؤكل لحمه فيجوز مطلقاً(٨)، لطهارتهما ونفعهما. وقيل بالمنع

---

(١) مثل الغنم والبقر، فإنّ ميّتهما يحلّ الانتفاع من أجزائهما التي تحلّها الحياة مثل الشّعر والصوف، بخلاف الكلب والخنزير، فإنّ أجزاءهما مطلقاً لايجوز الانتفاع بها.

(٢) مكسور لكونه عطفاً على قوله «كالخمر».

والدم: هو السائل الأحمر الذي يجري في عروق الحيوان، وأصله دَمَيٌ، وقيل دَمَوٌ حذفت لامه، وقد تبدّل مياً فيقال دمّ بتشديد الميم. مثنّاه دَمَان ودَمَيان ودَمَوان، وجمعه: دِماء. (المنجد).

(٣) المراد من «النفع الحِكمي» هو ما لايزيد في الشيء عيناً أو قيمةً، بل يزيده جمالاً على نحو لا يعتدّه العقلاء لعدم ثبوته، بل يزول ذلك سريعاً.

والحِكمي منسوب الى الحِكمة، بمعنى العقلائي، مقابل العبَث.

(٤) الصبغ ـ بفتح الأول وبكسره ـ من صبغ يصبغ صَبغاً وصِبَغاً الثوب: لوّنه. (المنجد).

(٥) الأرواث ـ جمع الروث ـ: وهو سرجين الفرس وكلّ ذي حافر. (أقرب الموارد).

وهو والأبوال كلاهما مكسوران ومعطوفان على قوله «كالخمر».

(٦) ضمير التثنية في قوله «لهما» يرجع الى الأرواث والأبوال.

(٧) والنفع الفرضي فيهما مثل التسميد والتسخين.

(٨) يعني بأيّ حيوان كان مثل الغنم والبقر والإبل.

مطلقا[١]، إلّا بول الإبل[٢] للاستشفاء[٣] به.

(والخنزير والكلب[٤]) البَرّيّان مطلقاً[٥] (إلّا كلب الصيد والماشية[٦] والزرع والحائط) كالبستان والجرو[٧] القابلِ للتعليم. ولو خرجت الماشية عن مِلكه أو حُصِدَ[٨] الزرع أو استغلّ

← □ من حواشي الكتاب: أي أمّا الأبوال والأرواث ممّا يؤكل لحمه فيجوز سواء فرض لهما نفع أم لا. وقوله «لطهارتهما» دليل للجميع. وقوله «نفعهما» أي نفع ما فرض له نفع منهما. ولمّا كانت الطهارة دليلاً مستقلّاً كانت ضميمة النفع تقوّيه لما له نفع، فلعلّه أضاف النفع إليهما مطلقاً لذلك. (حاشية الشيخ علي رحمه الله).

(١) بأيٍّ من الحيوانات المحلّلة اللحم.

(٢) الإبل: الجمال.

فائدة: الإبل: اسم جمع لا واحد لها، وهي مؤنّث، لأنّ اسم الجمع الذي لا واحد له من لفظه اذا كان لما لا يعقل يلزمه التأنيث... واذا ثنّي أو جمع فالمراد قطيعان وقطيعات...

وقال سيبويه: لم يجئ على فعل ـ بكسر الفاء والعين ـ من الأسماء إلّا حرفان: إبل وحبر. (المصباح المنير).

(٣) المراد من «الاستشفاء» هو التداوي والمعالجة لا تبرّعاً.

(٤) الكلب البحري غير كلب البرّي، ويختلفان حكماً.

(٥) قوله «مطلقاً» يعني بجميع أجزائهما حتّى ما لا تحلّه الحياة.

(٦) الماشية: المال من الإبل والبقر والغنم، وجمعها: المواشي. (المنجد).

(٧) الجرو ـ مثلّث الجيم ـ: هو صغير كلّ شيء... وغلب على ولد الكلب. (المنجد).

(٨) أي قُطع الزرع واستُفيد منه.

الحائط[١] لم يحرم اقتناؤها[٢]، رجاءً لغيرها[٣]، ما لم يطل[٤] الزمان بحيث يُلْحَق بالهِراش[٥].

(وآلات[٦] اللهو) من الدفّ[٧] والمِزمار[٨] والقَصَب[٩] وغيرها[١٠].

(والصنم)[١١] المتّخذ لعبادة الكفّار.

---

(١) أي أخذ غلّة البستان.

(٢) اقتنى المال: أي جمعه. (المنجد).

والضمير في قوله «اقتناؤها» يرجع الى الكلاب المذكورة.

(٣) الضمير في قوله «لغيرها» يرجع الى الغلّة والماشية والزرع.

(٤) من طالَ يطول على وزن قال يقول: امتدّ نقيض قَصُرَ. (أقرب الموارد).

(٥) الهِراش ـ بكسر الهاء ـ: مصدر هارش بمعنى الخصام والقتال. تهارشت الكلاب: تحرّش بعضها على بعض. (المنجد).

ويقال للكلب الذي لم يأت منه إلّا الفساد والقتال كلب هِراش.

(٦) خبر ثانٍ لقوله قبلاً «فالمحرّم». فخبره الأول «الأعيان النجسة» والثاني آلات القمار، والثالث يأتي، وهكذا العناوين الآتية.

(٧) الدفّ ـ بضمّ وفتح الدالّ ـ: آلة طرب، جمعه: الدفوف. (المنجد).

(٨) المِزمار ـ بكسر الميم ـ: آلة من خشب أو معدن تنتهي قصبتها ببوق صغير، جمعه: مزامير. (المعجم الوسيط).

(٩) القَصَب: كلّ نبات يكون ساقه أنابيب وكعوباً، الواحدة: قصبة، ومنه صلبٌ غليظ تُعمل منه المزامير وتُسقف منه البيوت ومنه ما تُتّخذ منه الأقلام. (المنجد).

(١٠) كالطبول والعيدان. والضمير في قوله «غيرها» يرجع الى المذكورات.

(١١) الصنَم ـ بفتح الصاد والنون ـ: كلّ ما يعبده الوثنيون من صورة وتمثال، جمعه: ←

(والصليب)(١) الذي يبتدعه النصارىٰ.

(وآلات(٢) القمار(٣) كالنَرد(٤)) بفتح النون (والشِطْرَنج)(٥) ـ بكسر الشين فسكون الطاء ففتح الراء ـ (والبُقَّيْرَىٰ)(٦) ـ بضمّ الباء الموحّدة وتشديد القاف مفتوحة وسكون الياء المثنّاة من تحت وفتح الراء المهملة ـ قال الجوهري: هي لُعبة للصبيان، وهي

← أصنام. (المنجد).

(١) الصليب: كلّ ما كان على شكل خطّين متقاطعين من خشبٍ أو معدنٍ أو نقشٍ أو غير ذلك. والصليب عند النصارى الخشبة التي يقولون إنّه صُلب عليها المسيح. (المعجم الوسيط).

والمراد هنا هو كلّ ما يصنع بهذا الشكل بقصد كونه علامة للمسيحيين.

(٢) عطف على قوله «الأعيان النجسة» وهو مرفوع.

(٣) القِمار ـ بكسر القاف ـ: مصدر كلّ لعب يشترط فيه أن يأخذ الغالب من المغلوب شيئاً سواء كان بالورق أو غيره. (المنجد).

(٤) النَرد ـ بفتح النون ـ: جوالق واسع الأسفل مخروط الأعلى يُتّخذ من خوص النخل. لعبة وضعها أحد ملوك الفرس وتعرفها العامّة بلعبة الطاولة. (المنجد).

وهي لعبةٌ معروفة، قيل: وضعها «أردشير» الأول من ملوك الفرس، وقيل: وضعها «بوذرجمهر» وقيل: وضعها الأول وأكملها الثاني. وأمّا كيفيّتها فراجع «فرهنك معين».

(٥) الشِطرنج: لعبة مشهورة، معرّب من «شش رنگ» أي ستة ألوان، لأنّ له ستة أصناف من القطع التي يُلعب بها. (المنجد).

(٦) البُقَّيْرَىٰ: وقد ذكر معناها الشارح رحمه الله نقلاً عن الصحاح للجوهري.

كُومة(١) من تراب حولها(٢) خطوط، وعن المصنّف رحمه الله: أنها(٣) الأربعة عشر.

(وبيع السِلاح) ـ بكسر السين ـ من السيف والرمح(٤) والقوس والسهام ونحوها (لأعداء الدِين) مسلمين كانوا أم كفّاراً(٥)، ومنهم(٦) قُطّاع الطريق في حال(٧) الحرب أو التهيّؤ له لا مطلقاً(٨)، ولو

(١) الكُومة والكَومة: القطعة المتجمّعة المرتفعة من التراب ونحوه، جمعها: كُوَم وأكوام. (المنجد).

(٢) الضمير في قوله «حولها» يرجع الى كُومة.

(٣) الضمير في قوله «أنها» يرجع الى الخطوط. وقد نقل عن مجمع البحرين أنّ المراد من «الأربعة عشر» هو الصفّان من النُقر يوضع فيها شيء يلعب فيه في كلّ صفّ سبع نُقر. فحينئذٍ يرجع الضمير الى البُقَّيرَىٰ.

والنُقرة ـ بضمّ النون ـ: هي الوهدة المستديرة في الأرض غير كبيرة، جمعها: نُقَر ونِقار. (أقرب الموارد، المنجد).

(٤) الرمح ـ بضمّ الراء وسكون الميم ـ عود طويل في رأسه حربة، جمعه: رِماح وأرماح. (المنجد).

(٥) يعني أعداء الدِين إمّا الكفّار أو المسلمون الذين يدّعون الإسلام ظاهراً وهم كفّار واقعاً.

(٦) الضمير في قوله «ومنهم» يرجع الى أعداء الدين.

(٧) يعني يحرم بيع السلاح لأعداء الدِين في حال الحرب لا الصلح أو في حال التهيّؤ للحرب.

(٨) أي لا يحرم مطلقاً في غير حال الحرب أو التهيّؤ له.

أرادوا[١] الاستعانة به[٢] على قتال الكفّار لم يحرم، ولا يلحق بالسِلاح ما يُعَدُّ جُنَّة[٣] للقتال كالدرع[٤] والبيضة[٥] وإن كُره[٦].

(وإجارة[٧] المساكن والحَمولة[٨]) ـ بفتح الحاء ـ وهي الحيوان الذي يصلح للحمل كالإبل والبغال[٩] والحمير[١٠]، والسُفن[١١]

---

(١) فاعل «أرادوا» هو أعداء الدِين. يعني لو أراد أعداء الدِين الاستعانة بالسلاح على قتال الكفّار لا يحرم بيع السلاح لهم.

(٢) الضمير في قوله «به» يرجع الى السلاح.

(٣) الجُنّة ـ بضمّ الجيم وفتح النون وتشديده ـ: السترة، جمعها: جُنن. والجَنّ والمِجَنّة: كلّ ما وقىٰ من السلاح الترس يستر حامله. (المنجد).

(٤) الدِرع ـ بكسر الدالّ ـ: قميص من زرد الحديد يُلبس وقايةً من سلاح العدوّ، جمعه: دُروع وأدرع . (المنجد).

(٥) البيضة: الخوذة من الحديد، وهي من آلات الحرب لوقاية الرأس. (المنجد).

(٦) نائب فاعله هو الضمير الراجع الى البيع. يعني وإن كُره بيع هذه لأعداء الدِين.

(٧) عطف على قوله «الأعيان النجسة» وهو مرفوع.

(٨) الحَمولة: ما يُحمل عليه من الدّوابّ. (المنجد). أو الإبل التي تُطيق أن يُحمل عليها. (مجمع البحرين).

(٩) البغال ـ بكسر الباء ـ: جمع بغَل، وهو حيوان متولّد من الحمار والفرس أو بالعكس. (المنجد).

(١٠) الحمير: جمع الحمار، وهو حيوان معروف منه أهلي ومنه وحشي، والمؤنّث الحمارة، وجمعه أيضاً: أحمرة وحُمور وحُمُر. (المنجد).

(١١) السُفُن ـ بضمّ السين والفاء ـ: جمع سفينة، وهي المركب. (المنجد).

داخلة فيه[١] تَبَعاً (للـمحرّم)[٢] كـالخمر وركـوبِ الظَـلَمة وإسكـانهم لأجله[٣] ونحوه.

(وبيع العنب والتمر) وغيرهما ممّا يعمل منه المسكِر (ليـعمل مسكِـراً) سواء شرطه في العقد أم حصل الاتّفاق[٤] عليه.

(والخشب ليُصنع صنماً) أو غيره من الآلات المحرّمة. (ويُكره بيعه لمن يعمله) من غير أن يـبيعه لذلك إن لم يـعلم أنـه يـعمله، وإلاّ فـالأجود التحريم، وغلبة الظنّ كالعِلم، وقيل: يحرم ممّن يعمله مطلقاً[٥].

(ويحرم[٦] عمل الصوَر المجسّمة) ذوات الأرواح. واحـترز بـالمجسّمة

---

(١) الضمير في قوله «فيه» يرجع الى الحيوان المعلوم بالقرائن.

□ من حواشي الكتاب: أي في الحيوان بالتبع، باعتبار أنها حـاملة كـالحيوان يتناوله الدليل وهو قوله تعالى ﴿ولا تعاونوا على الإثم والعدوان﴾ أو في الحكم وهو الإجارة، باعتبار شمول الدليل لإجارتها. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٢) متعلّق بقوله رحمه الله «وإجارة...».

(٣) الضمير في قوله «لأجله» يرجع الى الظلم.

(٤) يعني حصل التوافق بين البائع والمشتري أن تقع المعاملة للمحرّم قبل العقد ولو لم تشترط في العقد.

(٥) سواء علم بأنّ المشتري يعمله خمراً أم لا.

(٦) عطف على نفس المحرّم الذي ذكـر في أول الفـصل بـقوله «والمحـرّم الأعـيان النجسة». ولعلّ ذلك تفنّن في العبارة، وإلاّ فليقل: وعمل الصوَر المجسّمة، كـما عطف غيره على الأعيان النجسة.

←

عن الصوَر المنقوشة على نحو الوسـادة[١] والورق[٢]، والأقـوىٰ تحـريمه مطلقاً[٣]. ويمكن أن يـريد ذلك[٤] بحـمل الصـفة[٥] عـلى المـمثّل[٦] لا المِثال[٧].

← □ من حواشي الكتاب: المتبادر من المجسّم ما يكون لها ظلّ اذا وقع عليه ضوء، ولاريب في تحريم هذا القسم اذا كان من صوَر ذوات الأرواح وإن كانت عبارة الكتاب مطلقة، وهل يحرم غير المجسّمة كالمنقوشة على الجدار والورق؟ عـمّم التحريم بعض الأصحاب، وفي بعض الأخبار ما يؤذن بالكراهة، ولا ريب أنّ التحريم أحوط، وهذا فيما له روح. وأمّا غيره كالشجر فيظهر من كلام بـعض الأصحاب التحريم، حيث حرّم التماثيل وأطلق، والمعتمد العدم، والظاهر عدم الفرق بين المجسّم وغيره، فتكون الأقسام أربعة، أحدها محرّم إجماعاً، وأما باقي الأقسام فمختلف فيها. (حاشية الشيخ علي رحمه الله).

(١) الوسادة ـ مثلّث الواو ـ: المخدّة، جمعها: وَسادات ووُسادات ووسائد. (المنجد).

(٢) الورق ـ مثلّث الواو ـ: الدراهم المضروبة، جمعه: أوراق ووِراق.

ورَق الكتاب: معروف جمعه: ورقات، الواحدة: ورقة. (المنجد).

(٣) مجسّمة كانت أم منقوشة.

(٤) المشار إليه في قوله «ذلك» هو الإطلاق.

(٥) وهي المجسّمة.

(٦) المراد من «الممثّل» هو الذي يصوّر صورته.

(٧) أي ليست المجسّمة صفة لنفس الصورة، والمعنى هكذا: يحرّم عمل الصوَر مـن الأشياء المجسّمة من ذوات الأرواح مثل الإنسان والحيوان، لا الأشـياء التي ليست بمجسّمة من ذوات الأرواح مثل الملائكة والأجنّة.

(والغناء)(١) ـ بالمدِّ ـ وهو مدُّ الصوت المشتملِ على الترجيع المُطرِب(٢)، أو ما(٣) سُمّي في العُرف غناءً وإن(٤) لم يُطرِب، سواء كان في شِعرٍ أم قرآن أم غيرهما، واستثنىٰ منه(٥) المصنّف وغيرهُ

---

(١) عطف على قوله «عمل الصوَر». يعني ويحرم الغناء.

(٢) وهو المشهور بين الفقهاء. (راجع مفتاح الكرامة: ج ٤ ص ٥٠ عن مفاتيح الشرائع: ج ٢ ص ٢٠).

(٣) عطف على قوله «مدّ الصوت» وهو مرفوع محلّاً لكونه خبراً لقوله «هو».

واعلم أنّ للغناء تعاريف عديدة، وكلّ منها منقوض كما ذكرها تفصيلاً الشيخ الأنصاري رحمه الله في مكاسبه المحرّمة والذي اختاره الشيخ قدس سره فيها والشارح رحمه الله هنا بأنّ الغناء هو ما يسمّى في العرف غناءً، وهو كيف صوتي يليق لمجالس المترفين وأهل اللهو واللعب والرقص، سواء حصل فيه الطرب أم لا، وسواء حصل فيه الترجيع أم لا، ولا دخل للكلام فيه بكونه حقّاً أم باطلاً ولو كان قرآناً أو مدحاً أو رثاءً، كما يشاهد في بعض مجالس الرثاء والمدح والنياح.

(٤) قوله «إن» وصلية.

□ من حواشي الكتاب: فلا يحرم بدون الوصفين ـ الترجيع والإطراب ـ وإن وجد أحدهما. كذا عرّفه جماعة من الأصحاب، وردّه بعضهم الى العُرف، وما يسمّى غناء يحرم وإن لم يُطرب. (حاشية الشهيد الثاني رحمه الله).

(٥) الضمير في قوله «منه» يرجع الى الغناء.

أي استثنى المصنّف رحمه الله الحداء من الغناء. (راجع الدروس الشرعية: ج ٢ ص ١٢٦).

وكذا غير المصنّف استثنى ذلك من الغناء كالمحقّق الحلّي والعلّامة. (راجع الشرائع: ج ٤ ص ١١٧، والقواعد: ج ٢ ص ٢٣٦).

الحداء[١] للإبل. وآخرون ومنهم المصنّف في الدروس فعله[٢] للمرأة في الأعراس[٣] إذا لم تتكلّم بباطل، ولم تعمل بالملاهي[٤]، ولو بدفّ[٥] فيه صَنْج[٦] لا بدونه، ولم يسمع صوتَها أجانبُ الرجال، ولا بأس به[٧].

(ومعونة الظالمين بالظلم) كالكتابة لهم، وإحضار المظلوم ونحوه[٨]، لا معونتهم بالأعمال المحلّلة كالخياطة وإن كُره التكسّب بماله[٩].

(والنَوح[١٠] بالباطل) بأن

---

(١) الحداء ـ بالكسر والضمّ ـ: هو التغنّي للإبل، من حَدا يَحدو حدواً وحِداءً وحُداءً. يقال: ما أملح حُداءَه وحدا الإبل وبالإبل: أي ساقها وغنّى لها. (المنجد).

(٢) الضمير في قوله «فعله» يرجع الى الغناء.

(٣) الأعراس جمعٌ مفرده: العُرُس والعُرْس بمعنى الزفاف. وجمعه الآخر: عُرُسات. والعروس: الرجل والمرأة ما داما في عُرسِهما، جمعها: عرائس. (المنجد).

(٤) الملاهي: جمع مِلهى ـ بكسر الميم ـ: وهو آلة اللهو، جمعه: مَلاهٍ. (المنجد).

(٥) الدفّ ـ بضمّ وفتح الدالّ ـ: هو آلة طرب، وجمعه: دُفوف. (المنجد).

(٦) الصَنج ـ بفتح الصاد وسكون النون وآخره الجيم ـ: صفيحة مدوّرة من النحاس الأصفر تُضرب على أُخرىٰ مثلها للطرب، جمعه: صنوج، وهو ما يجعل في إطار الدفّ من الهنات المدوّرة. (المنجد).

(٧) الضمير في قوله «به» يرجع الى الاستثناء. يعني نُقل الاستثناء من جماعة منهم المصنّف في الدروس وقال الشارح: لابأس بهذا الاستثناء.

(٨) مثل حبس المظلوم بحكم الظالم.

(٩) يعني وإن كُره مطلق التكسّب من مال الظالم في غير ظلمه.

(١٠) ناحت تنوح نوحاً ونُواحاً ونِياحاً ونِياحة ومناحاً.

تصف[١] الميّت بما ليس فيه، ويجوز بالحقّ إذا لم تسمعها[٢] الأجانب.

(وهِجاء[٣] المؤمنين) ـ بكسر الهاء والمدّ ـ وهو ذكر معايبهم بالشعر، ولا فرق في المؤمن بين الفاسق وغيره، ويجوز هِجاء غيرهم[٤] كما يجوز لعنه.

(والغِيبة)[٥] ـ بكسر المعجمة ـ وهو القول وما في حكمه[٦] في المؤمن بما يسوؤه لو سمعه مع اتّصافه به، وفي حكم[٧] القول الإشارة باليد

← ناحت المرأة على الميّت: بكت عليه بصياح وعويل وجزع، والاسم: النياحة. (المنجد).

(١) فاعل قوله «تصف» مستتر يرجع الى المرأة النائحة، لكون النوح من النساء.

(٢) الضمير في قوله «تسمعها» يرجع الى النائحة.

(٣) هجا يهجو هَجواً وهجاءً: عدّد معايب الغير ووقع فيه وشتمه. (المنجد).

(٤) الضمير في قوله «غيرهم» يرجع الى المؤمنين، وفي «لعنه» يرجع الى غير المؤمنين.

(٥) الغِيبة ـ من غاب يَغيبُ غَيبةً واغتابه اغتياباً ـ: عابه وذكره بما فيه من السوء. الغيبة. الاغتياب. (المنجد).

ويظهر من اللغة بأنّ الغيبة بالفتح هي المصدر، وبالكسر اسم مصدر.

(٦) الضمير في قوله «حكمه» يرجع الى القول. والمراد منه الكتابة، فإنّ الغيبة بالكتابة مثل الغيبة بالقول.

(٧) المراد من «الحكم» هنا هو غير الحكم في قوله «وما في حكمه» فإنّ الكتابة في حكم القول موضوعاً في الأول لكن الإشارة والتحاكي والتعريض مثل الغيبة بالقول حكماً

وغيرها من الجوارح، والتحاكي[١] بقولٍ، أو فعلِ كمِشية[٢] الأعرج[٣]، والتعريض[٤] كقوله: أنا لستُ متّصفاً بكذا، أو: الحمد لله الذي لم يجعلني كذا، مُعرِّضاً[٥] بمن يفعله، ولو فعل ذلك بحضوره أو قال فيه ما ليس به فهو أغلظ تحريماً وأعظم تأثيماً وإن لم يكن غِيبةً اصطلاحاً[٦].

واستُثنِيَ منها نُصحُ[٧] المستشير،

---

(١) التحاكي ـ من حكىٰ يحكي حكايةً الخبر ـ: وصَفَه. وحكىٰ الشيء: أتى بمثله. حاكىٰ محاكاته: شابهه.

والمراد من «التحاكي» هنا هو التشابه بالقول، مثل أن يتشبّه الغير في نحو تكلّمه، مثلاً: إنّ بلالاً مؤذّن الرسول ﷺ يقول: أسهد أن لا إله إلّا الله ـ بالسين ـ فتشبّه عليه بقوله. أو التشبّه بالفعل، مثل أن يفعل فعلاً مثل فعل الغير، كما مثّله الشارح رحمه الله في قوله «كمِشية الأعرج».

(٢) كمِشية ـ بكسر الميم ـ وهي المصدر الذي يدلّ على النوع والهيئة.

(٣) الأعرج ـ من عرَج يعرُج عُروجاً ومَعرَجاً ـ: أصابه شيء في رجله فمشى مشيةً غير متساوية. جمعه: عُرْج وعُرجان وهي عرجاء. (المنجد).

(٤) التعريض: عطف على قوله «الإشارة» كما أنّ «التحاكي» عطف عليها. يعني وفي حكم القول الإشارة والتحاكي والتعريض. وقدمثّل لكلّ من الثلاثة بما ذكر.

والتعريض في الكلام ما يفهم السامع المراد من غير تصريح. (المنجد).

(٥) اسم فاعل. والضمير في قوله «يفعله» يرجع الى الفعل.

(٦) لأنه لم يكن في غيابه. والغيبة هي التي تتحقّق في الغياب.

(٧) النُصح ـ بضمّ النون ـ من نصح ينصح نَصحاً ونُصحاً: وعَظَه وأخلص له المودّة. (المنجد).

←

وجَرحُ[١] الشاهد، والتظلُّم[٢] وسماعه، وردُّ من ادّعى[٣] نسباً ليس له، والقدحُ[٤] في مقالة أو دعوى باطلة في الدِين، والاستعانةُ[٥] على دفع المنكر، وردُّ

→ والمراد هنا بيان عيوب الغير لمن يستشيره، مثل أن يجيء رجل مؤمن ويشاوره في أمر الزواج من امرأة وهو يعلم عيوبها فيذكرها للمستشير نُصحاً له. ففي هذا المقام لا يُعتبر ذلك غيبة، ولو كانت غيبةً اصطلاحاً. وهذا هو الأول ممّا استُثني من الغيبة.

(١) جرَحَه جرحاً ـ مثل منع يمنع منعاً ـ: شقّ بعض بدنه أو بلسانه، أي عابه وتنقّصه. يقال: جَرحَ الشهادة أي أسقطها. (المنجد).

والمراد هنا بيان عيوب الشاهد، فإنّه استثنى من الغيبة ولو كانت غيبةً اصطلاحاً. وهذا هو الثاني ممّا استُثني من الغيبة.

(٢) التظلّم: هو إظهار المظلومية من ظلم ظالم، وهو أيضاً غيبة جائزة، وكذا سماعه، والمراد هو الاستماع. وهذا هو المورد الثالث ممّا استُثني من الغيبة.

(٣) فاذا علم بأنّ أحداً يدّعي كونه سيّداً ـ مثلاً ـ والحال يعلم أنه كاذب في ادّعائه جاز غيبته بأنه ليس صاحب نسب يدّعيه. وهذا هو المورد الرابع ممّا استُثني من الغيبة.

(٤) قَدَحَ يَقدح قدحاً في عرضه: طعن فيه وعابه وتنقّصه. (المنجد).

وهو مثل التعييب في خصوص مقالة باطلة ولو كان غيبةً بمعنى أنه يسوؤه صاحبه لو سمعه. وهذا هو الخامس من موارد الاستثناء.

(٥) مثل أن يُقال: فلان يرتكب المنكر فمن يردّه عن هذا المنكر؟ وهذا هو المورد السادس ممّا استُثني من الغيبة.

العاصي[١] إلى الصلاح، وكونُ المقول فيه مستحقّاً للاستخفاف لتظاهره بالفسق، والشهادة على فاعل المحرّم حِسبة[٢]. وقد أفردنا لتحقيقها[٣] رسالةً شريفة، من أراد الإطّلاع على حقائق أحكامها فليقف عليها.

(وحفظ كتب الضلال[٤]) عن التلف، أو عن ظهر[٥] القلب (ونسخُها

(١) بأن يغتاب أحداً ويصل الى سمعه فلعلّه يرجع من عصيانه الى الصلاح وهذا هو المورد السابع من موارد الاستثناء.

(٢) الحِسبة ـ بكسر الحاء ـ بمعنى الأجر والثواب. يعني أنّ الشهادة بإظهار فعل محرّم من شخصٍ لحصول الأجر والثواب للشاهد لا مانع منه ولو كان غيبةً بكونه إشاعةً لعيب الغير. وهذا هو المورد الثامن مما استُثني من الغيبة.

(٣) الضمير في قوله «تحقيقها» يرجع الى الغيبة.

هذا وقد ألّف الشارح رحمه‌الله كتاباً قيّماً وبارعاً تحدّث فيه عن الغيبة ودلالة الكتاب والسنّة على حرمتها والأعذار المرخّصة فيها وكيفية تجنّبها وغير ذلك، وقد سمّاه بـ«كشف الريبة عن أحكام الغيبة». وأحثّ المؤمنين الكرام على مطالعته والاستفادة منه داعياً الله عزّ اسمه أن يبعدنا عن معاصيه.

(٤) الضلال ـ بفتح الضاد ـ: ضدّ الهداية. وإضافة «الكتب» إليه بيانية. يعني يحرم حفظ كتب الضلال وهو بمعنى الضالّ.

(٥) قرأ على ظهر قلبه أو على لسانه: أي حِفظاً بلا كتاب. (المنجد).

□ من حواشي الكتاب: الظاهر أنّ المراد في كلامهم هو المعنى الأول، لأنّ حفظ الكتاب عن ظهر القلب لم تجر به العادة ولا فرق فيه بين كتاب ومسألة. والظاهر أنّ المراد بكتب الضلال ما يوجب إبطال حقّ أو إثبات باطل ممّا اتفقت عليه الفرقة الحقّة الناجية. (حاشية الملّا أحمد رحمه‌الله).

ودرسُها) قراءةً[١] ومطالعةً ومذاكرةً (لغير النقض) لها (أو الحجّة) على أهلها[٢] بما اشتملت عليه ممّا يصلح دليلاً لإثبات الحقّ، أو نقض الباطل لمن كان من أهلها (أو التقية)[٣]. وبدون ذلك[٤] يجب إتلافها إن لم يمكن إفراد مواضع الضلال، وإلّا اقتصر عليها.

(وتعلُّم السِحر[٥]) وهو كلام أو كتابة يحدث بسببه ضرر على مَن عُمِل[٦] له في بدنه أو عقله، ومنه عقد الرجل عن حليلته[٧]، وإلقاء البغضاء بينهما، واستخدام الجنّ

---

(١) قوله «قراءةً ومطالعةً ومذاكرةً» كلّها حال من «درسُها». يعني درسُها بهذه الثلاثة يحرم.

(٢) *الضمير في قوله «أهلها» يرجع الى كتب الضلال. والمراد من الأهل التابعين لها.*

قوله «بما اشتملت» متعلّق بالحجّة. وذلك منه على صورة اللفّ والنشر المشوّش للنقض والحجّة الموجودتان في عبارة المصنّف رحمه الله.

(٣) عطف على «النقض» فالغير يُضاف إليه أيضاً كما يُضاف الى «الحجّة» فيقال لغير التقية.

(٤) المشار إليه في قوله «ذلك» هو الثلاثة المذكورة ـ النقض، الحُجّة، التقية ـ.

(٥) السِحر ـ بكسر السين ـ ما لطف مأخذه ودقّ. أو إخراج الباطل في صورة الحقّ. أو ما يفعله الإنسان من الحِيَل. (المنجد).

قال الطبرسي رحمه الله: السِحر فِعلٌ يخفىٰ وجه الحيلة فيه حتّى يتوهّم أنه معجز. (مجمع البيان: ج ٥ ص ١٣٤).

(٦) بصورة المجهول.

(٧) أي زوجته.

والملائكة[١]، واستنزال الشياطين في كشف الغائبات، وعلاج المصاب[٢]، وتلبّسهم[٣] ببدن صبي أو امرأة في كشف أمر على لسانه[٤] ونحو ذلك. فتعلُّم ذلك كلّه وتعليمه حرام، والتكسّب به سُحت[٥]، ويُقتَل مستحلّه[٦].

والحقّ أنّ له أثراً حقيقياً، وهو أمر وجداني[٧]، لا مجرّد التخييل كما زعم

---

(١) في استخدام الملائكة للإضرار إشكال، فإنّهم ركّبوا بالعقل لا بالشهوة، كما ورد في حقّهم: خَلق الله الملائكة وركّبها بالعقل لا بالشهوة، فإنّ ذكرهم وقولهم السلام.

(٢) المُصاب ـ بضمّ الميم ـ: مَن فيه طرف جنون (المنجد).

العلاج ـ بكسر العين ـ بمعنى المعالجة.

(٣) الضمير في قوله «تلبّسهم» يرجع الى الشياطين. يعني ويحرم تلبيسهم ببدن المرأة والصبي.

(٤) الضمير في قوله «لسانه» يرجع الى كلّ فرد من الصبي والمرأة.

(٥) السُحْت والسُحُت الحرام: ما خبث وقبح من المكاسب. (المنجد).

قال الراغب الإصفهاني: هو المحظور الذي يلزم صاحبه العار، كأنه يُسحت دينه ومروءته. (المفردات في غريب القرآن).

(٦) الضمير في قوله «مستحلّه» يرجع الى السِحر. يعني الذي يقول بكون السِحر حلالاً فهو مهدور الدم ويحكم الحاكم الشرعي بقتله وإعدامه.

(٧) الوِجداني ـ بكسر الواو ـ: ما يجده كلّ أحد من نفسه. ما يُدرك بالقوى الباطنية، جمعه: الوجدانيات. (المنجد).

←

كثير. ولابأس بتعلّمه ليتوقّى[١] به، أو يدفع سحر المتنبّئ[٢] به، وربّما وجب على الكفاية[٣] لذلك كما اختاره المصنّف في الدروس.

(والكِهانة) ـ بكسر الكاف ـ وهي عمل يوجب طاعة بعض الجانّ له فيما يأمره به، وهو قريب من السِحر أو أخصّ منه[٤].

→ والمراد به هنا كونه موجوداً خارجياً، بأنّ السِحر وجود خارجي وليس هو أمراً وهمياً بحتاً كما زعمه البعض.

(١) من وقىٰ يقي. والمعنىٰ بأن تعلّم السِحر للتوقّي والحفظ من شرّ السَحرة لا مانع منه.

(٢) المتنبّئ: مَن يدّعي النبوّة بسبب السِحر.

(٣) لوجوبه الكفائي لدفع من يدّعي النبوّة، فإنّ دفعه يجب على كلّ فرد من المسلمين واجباً كفائياً. كما اختاره المصنّف رحمه الله. (راجع الدروس الشرعية: ج ٣ ص ١٦٤).

(٤) يعني أنّ الكِهانة أخصّ من السِحر لكون السِحر باستخدام الجنّ والملائكة واستنزال الشياطين ـ كما تقدّم ـ لكنّ الكهانة باستخدام الجنّ فقط.

فائدة: اعلم أنّ الكاهن يتميّز عن المنجّم بكون ما يخبر به من الأُمور الكائنة إنّما هو عن قوّة نفسانية له. وظاهرٌ أنّ ذلك أدعىٰ الى فساد أذهان الخلق وإغوائهم الى زيادة اعتقادهم فيه على المنجّم.

وأمّا الساحر فيتميّز عن الكاهن بأنّ له قوّةً على التأثير في أمر خارج عن بدنه آثاراً خارجةً عن الشريعة مؤذية للخلق، كالتفريق بين الزوجين ونحوه، وتلك زيادة شرّ آخر على الكاهن أدعىٰ الى فساد أذهان الناس وزيادة اعتقادهم فيه، وانفعالهم عنه خوفاً ورغبةً. (شرح نهج البلاغة لميثم البحراني: ج ٢ ص ٢٢٢).

(والقيافة)[١] وهي الاستناد إلى علامات وأمارات يترتّب عليها إلحاق نَسب ونحوه، وإنّما يحرم إذا رُتّب عليها محرّم أو جزم بها[٢].

(والشعبذة)[٣] وهي الأفعال العجيبة المترتّبة على سرعة اليد بالحركة فيُلبّس[٤] على الحسّ، كذا عرّفها المصنّف (وتعليمُها)[٥] كغيرها من العلوم والصنائع المحرّمة.

(والقمار)[٦] بالآلات المُعدّة له، حتّى اللعِب[٧] بالخاتم والجوز

---

(١) القيافة ـ بفتح القاف أو كسرها ـ هي معرفة النَّسب بفراسة أو نظر الى أعضاء المولود، والاسم منه: القايف، وجمعه: القافة.

(٢) الضمير في قوله «بها» يرجع الى القيافة، فإنّ الحرمة بالجزم والقطع بها. ولو احتمل بها ولم يحكم بالإلحاق على صورة القطع فلا مانع منه.

(٣) الشعبذة ـ بفتح الشين والباء ـ والكلمة معرّبة من الشعبدة بالدالّ، وربّما تُقرأ بالذال. وأيضاً الشعوذة ـ بفتح الشين والواو والذال ـ: وهي خفّة في اليد وأعمال كالسِحر تُري الشيء للعين بغير ما هو عليه. (المنجد).

(٤) وفي بعض النُسخ «فَيُلتَبس».

(٥) قوله «تعليمها» عطف على قوله «وتعلّم السِحر». والضمير فيها يرجع الى المذكورات، وهي مدخول التعلّم من «السِحر والكهانة والقيافة والشعبذة». والعبارة هكذا: ويحرم تعلّم السِحر والكهانة ... الخ وتعليمها. والضمير في «غيرها» أيضاً يرجع الى المذكورات.

(٦) القِمار ـ بكسر القاف ـ مصدر من قامر يقامر: كلّ لعب يُشترط فيه أن يأخذ الغالب من المغلوب شيئاً سواءٌ كان بالورق أو غيره. (المنجد».

(٧) من لعِب يلعب لَعباً ولِعباً ولَعِباً وتَلعاباً. ضدّ الجدّ. أي فعل فعلاً بقصد اللذّة أو التنزّه. (المنجد).

والبيض، ولا يُملك ما يترتّب عليه من الكسب وإن[١] وقع من غير المكلّف، فيجب ردّه على مالكه، ولو قبضه[٢] غيرُ مكلّف فالمُخاطب بردّه الوليُّ، فإن جُهِل مالكُه تُصدِّق به عنه، ولو انحصر في محصورين[٣] وجب التخلّص منهم ولو بالصلح.

(والغِشّ)[٤] ـ بكسر الغين ـ (الخفي) كشوب[٥] اللبن بالماء، ووضع الحرير في البرودة ليكتسب ثقلاً، ويُكره بما لا يخفىٰ كمزج الحنطة بالتراب والتبن[٦]، وجيّدها برديئها[٧].

---

(١) إن وصلية. يعني ولو كان اللاعب بالقمار غير المكلّف.

(٢) الضميران في «قبضه» و «ردّه» يرجعان الى «ما» الموصولة في قوله «ما يترتّب عليه من الكسب».

(٣) مثل أخذ المال من الأشخاص المعيّنة المعدودين، والحال لا يعلم من أيٍّ منهم أخذ المال، فيجب حينئذٍ طلب براءة الذمّة منهم ولو بالصلح.

(٤) الغشّ بالفتح مصدر، وبالكسر اسم مصدر.

غشّه غشّاً: لم يمحضه النُصح، أو أظهر له خلاف ما أضمره وزيّن له غير المصلحة، والاسم: الغِشّ. (أقرب الموارد).

أمّا الغشّ بحسب العرف والاصطلاح فهو تلبيس السلعة بإراءة ماليس فيها، وهذا هو المراد هنا.

(٥) أي كخلط اللبن بالماء.

(٦) التبن ـ بكسر التاء ـ: ما قطع من سنابل الزرع كالبُرّ ونحوه، والواحدة: التبنة. (المنجد).

(٧) وفي نسخة «برديّها».

(وتدليس[١] الماشطة[٢]) بإظهارها في المرأة محاسنَ ليست فيها، من تحمير وجهها ووصل شعرها ونحوه، ومثله فعل المرأة له من غير ماشطة. ولو انتفى التدليس كما لو كانت مزوّجة فلا تحريم.

(وتزيين كلّ من الرجل والمرأة بما يحرم عليه) كلُبس الرجل السِوار[٣] والخلخال[٤] والثياب المختصّة بها عادةً. ويختلف ذلك باختلاف الأزمان والأصقاع[٥]، ومنه تزيينه بالذهب وإن قلّ، والحرير إلّا ما استُثني[٦]، وكلُبس المرأة ما يختصّ بالرجل كالمِنطقة[٧] والعمامة[٨].

---

(١) التدليس: من الدَلْس بمعنى الخديعة، أو من الدَلَس بمعنى الظُلمة، وفي البيع بمعنى كتمان عيب الشيء وإخفائه. (المصباح المنير).

(٢) الماشِطة والمشّاطة: التي تُحسن المشط وتتّخذ ذلك حرفةً لها. والمشطِ ـ مثلّث الميم ـ: آلة من خشب وغيره لها أسنان يمشط بها. (المنجد).

ولا يخفىٰ أن عنوان «تدليس الماشطة» متّخذ من الفقهاء، وإلّا فلا تختصّ حرمة التدليس بما كان في عمل الماشطة.

(٣) السِوار ـ بكسر السين أو ضمّه ـ: حلية كالطوق تلبسه المرأة في زندها أو معصمها، جمعه: سوَر وأسوِرة وأساور وأساورة. (المنجد).

(٤) الخلخال ـ بفتح الخاء ـ: حلية تُلبس في الرِجل كالسِوار في اليد، جمعه: خلاخيل. (المنجد).

(٥) الأصقاع: جمعٌ مفرده: الصُقع: الناحية. (المعجم الوسيط، المنجد).

(٦) مثل الأثواب لغير الساتر على قول.

(٧) المِنطقة ـ بكسر الميم ـ ما يشدّ به الوسط. (المعجم الوسيط).

(٨) العِمامة ـ بكسر العين ـ ما يلفّ على الرأس، جمعها: عمائم. (المنجد).

(والأُجرة على تغسيل الموتى[١] وتكفينهم) وحملهم إلى المغتسل وإلى القبر، وحفر قبورهم (ودفنهم، والصلاة عليهم) وغيرها من الأفعال الواجبة كفايةً[٢]. ولو اشتملت هذه الأفعال على مندوب ـ كتغسيلهم زيادةً على الواجب، وتنظيفهم، ووضوئهم، وتكفينهم بالقِطَع[٣] المندوبة، وحفر القبر زيادةً على الواجب الجامع لوصفي[٤] كتم الريح، وحراسة الجثّة إلى أن يبلغ القامة، وشقّ اللحد[٥]، ونقله إلى ما يُدفن فيه من مكانٍ زائد على ما لايمكن دفنه فيه ـ لم يحرم التكسّب به.

(والأُجرة على الأفعال الخالية من غرض حِكَمي[٦] كالعبث) مثل

---

(١) جمع الميّت.

(٢) مثل إمساس مساجد الميّت بالكافور، وتوجيه المحتضر الى القبلة، فإنّ ذلك من الواجبات الكفائية.

(٣) جمع قطعة ـ بكسر القاف ـ مثل الحِبرة والعمامة للرجل، والمقنعة ولفّافتين للمرأة.

(٤) قوله «وصفي» تثنية أُضيف الى كتم الريح وحراسة الجثّة. بمعنى حفظها عن السباع بسبب الستر في التراب.

(٥) اللحد ـ بفتح اللام وضمّه ـ: الشقّ يكون في جانب القبر، وجمعه: ألحاد ولُحود. (المنجد).

يعني أخذ الأُجرة لشقّ القبر للميّت لا مانع منها، لأنّ الواجب ستره في التراب بمقدار حراسته وكتم ريحه لا جعل اللحد والقبر بأشكال خاصّ له.

(٦) حِكَمي ـ بكسر الحاء وفتح الكاف ـ جمع حِكمة. (المنجد). والياء للنسبة.

←

الذهاب إلى مكان بعيد، أو في الظُلمة، أو رفع صخرة، ونحو ذلك ممّا لا يُعتدّ بفائدته عند العقلاء.

(والأُجرة على الزنا) واللواط وما شاكلهما[١].

(ورُشا القاضي) ـ بضمّ أوله وكسره مقصوراً ـ جمع رشوة بهما[٢] وقد تقدّم[٣].

(والأُجرة على الأذان والإقامة) على أشهر القولين[٤]، ولا بأس بالرزق من بيت المال، والفرق بينهما أنّ الأُجرة تفتقر إلى تقدير العمل والعوض والمدّة والصيغة الخاصّة، والرزق منوط بنظر الحاكم. ولا فرق في

← والمعنى هو تحريم أخذ الأُجرة على الأفعال الخالية من أغراض عقلائية منسوبة الى الحِكمة، وهي الموافقة للعلم والعقل. وقد مثّل الشارح رحمه الله بعض الأمثلة على ذلك.

(١) مثل السحق الذي يكون بين امرأتين.

(٢) أي بضمّ أوله وكسره. وفتحها أيضاً كما عن كتب اللغة بأنّ الراء مثلّثة.

والرشوة: الجُعْل، والجمع: رُشىً ورِشىً. وفي الحديث: لعن اللهُ الراشي والمرتشي والرائش. فالراشي مَن يُعطي الذي يُعينه على الباطل، والمرتشي الآخذ، والرائش الذي يسعىٰ بينهما يستزيد لهذا ويستنقص لهذا. (لسان العرب).

(٣) تقدّم حكم حرمة الرشوة في كتاب القضاء بحث واجبات القاضي، وبأنّها كفر بالله العظيم ورسوله، كما عن الإمام الصادق عليه السلام. (راجع معاني الأخبار: ص ٢١١ باب معنى الغلول والسُحت).

(٤) وقد ذهب السيّد المرتضى رحمه الله الى كراهة أخذ الأُجرة على الأذان. (نقله عنه في المعتبر: ج ١ ص ١٣٤).

تحريم الأُجرة بين كونها من معيَّن[١] ومن أهل البلد والمحلّة وبيت المال، ولا يلحق بها[٢] أخذ ما أُعِدَّ للمؤذّنين من أوقاف مصالح المسجد، وإن كان مُقدّراً[٣] وباعثاً على الأذان. نعم، لا يُثاب فاعله إلّا مع تمحّض الإخلاص به[٤] كغيره من العبادات.

(والقضاءِ) بين الناس لوجوبه[٥]، سواءٌ احتاج إليها[٦] أم لا، وسواء تعيّن[٧] عليه القضاء أم لا. (ويجوز الرزق من بيت المال) وقد تقدّم في القضاء أنه من جملة المرتزقة منه.

(والأُجرة على تعليم الواجب من التكليف) سواءٌ وجب عيناً كالفاتحة والسورة وأحكام العبادات العينية، أم كفايةً[٨] كالتفقّه في الدِين، وما

---

(١) أي من شخص معيّن، مثل أخذ الأُجرة من شخص خاصّ أو من أهل المحلّة والبلد.

(٢) الضمير في قوله «بها» يرجع الى الأُجرة المحرّمة.

(٣) أي وإن كان المأخوذ من الموقوفات معيّن القدر وباعثاً على الأذان.

(٤) الضميران في قوله «به وكغيره» يرجعان الى الأذان.

(٥) الضمير في قوله «لوجوبه» يرجع الى القضاء، وعلّة حرّمة أخذ الأُجرة عليه كونه واجبا، ولا يجوز أخذ الأُجرة على الواجبات.

(٦) الضمير في قوله «اليها» راجع الى الأُجرة. يعني لو احتاج القاضي الى الأُجرة فلا يجوز أيضاً.

(٧) يعني سواء كان القضاء واجباً عينياً للقاضي لعدم وجود غيره، أم واجباً كفائياً كما لو كان غيره أيضاً موجوداً.

(٨) أي وجب كفايةً، وهو عطف على قوله «عيناً».

يتوقّف[1] عليه من المقدّمات علماً وعملاً[2]، وتعليم المكلّفين صِيَغ العقود[3] والإيقاعات[4] ونحو ذلك.

---

(١) فاعله مستتر يرجع الى التفقّه، والضمير في قوله «عليه» يرجع الى «ما» الموصولة. يعني كما يتوقّف التفقّه عليه.

(٢) مثل الكتابة، فإنّه من المقدّمات العملية للتفقّه.

(٣) مفرده: العقد، وهو الذي يحتاج الى إيجاب وقبول، مثل البيع والنكاح.

(٤) مفرده: الإيقاع، وهو الذي لايحتاج الى قبول، مثل العتق والطلاق.

ونرى من الأفضل هنا ذِكر المكاسب المحرّمة بصورة إجمالية، وهي:

١ ـ الأعيان النجسة،وتشمل:

أ ـ الخمر.

ب ـ النبيذ.

ج ـ الفقّاع.

د ـ المائع النجس غير القابل للطهارة.

هـ ـ الميتة.

و ـ الدم.

ز ـ أرواث وأبوال غير المأكول.

ح ـ الخنزير البرّي .

ط ـ الكلب البرّي.

٢ ـ آلات اللهو.

٣ ـ الصنم.

٤ ـ الصليب.

. . . .

→ ٥ ـ آلات القمار، كالنرد والشطرنج والبُقَّيْرَىٰ.

٦ ـ بيع السلاح لأعداء الدِين.

٧ ـ إجارة المساكن والحمولة للمحرّم.

٨ ـ بيع العنب والتمر لعمل المسكِر.

٩ ـ بيع الخشب لصنع الصنم.

١٠ ـ عمل الصوَر المجسّمة.

١١ ـ الغناء.

١٢ ـ معونة الظالمين بالظلم.

١٣ ـ هجاء المؤمنين.

١٤ ـ الغِيبة.

١٥ ـ حفظ كُتب الضلال ونسخها ودرسها لغير النقض أوالحجّة أو التقية.

١٦ ـ تعلّم السِحر وتعليمه.

١٧ ـ الكِهانة وتعليمها.

١٨ ـ القيافة وتعليمها.

١٩ ـ الشعبذة وتعليمها.

٢٠ ـ القمار.

٢١ ـ الغِشّ الخفي.

٢٢ ـ تدليس الماشطة.

٢٣ ـ تزيين كلّ من الرجل والمرأة بما يحرم عليه.

٢٤ ـ الأُجرة على تغسيل الموتىٰ وتكفينهم ودفنهم والصلاة عليهم.

←

(وأمّا[١] المكروه: فكالصرف[٢]) وعُلّل في بعض الأخبار بأنه لا يسلم فاعله[٣] من الربا.

← ٢٥ ـ الأُجرة على الأفعال الخالية من غرض حِكَمي.
٢٦ ـ الأُجرة على الزنا.
٢٧ ـ رُشا القاضي.
٢٨ ـ الأُجرة على الأذان والإقامة.
٢٩ ـ الأُجرة على القضاء.
٣٠ ـ الأُجرة على تعليم الواجب من التكليف.

الاكتساب المكروه

(١) عطف على قوله في أول الفصل «فالمحرّم».

(٢) صفة للموصوف المقدّر وهو البيع. يعني كبيع الصرف وبيع النقد بالنقد، مثل بيع الذهب والفضّة بهما.

الصرّاف والصيرف والصيرفي بيّاع النقود بنقود وغيرها، جمعه: صيارفة. (المنجد).

(٣) الضمير في قوله «فاعله» يرجع الى الصرف. يعني أنّ الصرّاف لا يسلم من ارتكاب الربا.

والرواية منقولة في الوسائل:

عن إسحاق بن عمّار قال: دخلتُ على أبي عبدالله عليه السلام فخبّرته أنه وُلد لي غلام، قال عليه السلام: ألا سمّيته محمّداً؟ قلت: قد فعلت، قال: فلا تضرب محمّداً ولا تشتمه، جعله الله قرّة عين لك في حياتك وخلفَ صدقٍ بعدك، قلت: جعلت فداك في أيّ الأعمال أضعه؟ قال عليه السلام: إذا عدلته (عزلته) عن خمسة أشياء فضعه حيث

←

(وبيع[١] الأكفان) لأنه[٢] يتمنّىٰ كثرة الموت والوباء[٣].

(والرقيق)[٤] لقوله ﷺ: شرّ الناس من باع الناس[٥].

(واحتكار الطعام) وهو حبسه بتوقّع زيادة السعر[٦]، والأقوىٰ تحريمه[٧] مع استغنائه عنه وحاجة الناس إليه، وهو اختياره في الدروس،

← شئت، لا تسلمه صيرفياً، فإنّ الصيرفي لا يسلم من الربا...الحديث. (الوسائل: ج ١٢ ص ٩٧ ب ٢١ من أبواب ما يكتسب به ح ١).

(١) مكسور لعطفه، على قوله «كالصرف».

والأكفان: جمع كَفَن ـ بفتح الكاف والفاء ـ ما يلبسه الميّت. (المنجد).

(٢) الضمير في قوله «لأنه» يرجع الى بائع الكفن المعلوم بالقرينة.

(٣) الوباء ـ بفتح الواو ـ: كلّ مرض عامّ، جمعه: أوبئة. (المنجد).

(٤) الرقيق: المملوك للواحد، والجمع: يقال عبد رقيق وعبيد رقيق (المنجد).

وهو مكسور لإضافة البيع المقدّر إليه. أي يُكره بيع الرقيق.

(٥) الناس: اسم وُضِع للجمع كالرهط والقوم، مفرده: إنسان من غير لفظه. (المنجد).

والمراد هنا بيع المملوك من الإنسان، مثل العبد والأمة. وقد ورد هذا الحديث في تتمّة الرواية الآنفة الذكر المروية عن إسحاق بن عمّار.

عن أبي عبدالله عليه السلام أنه قال: ... ولا تسلّمه نخّاساً، فإنّ رسول الله ﷺ قال: شرّ الناس من باع الناس. (المصدر السابق).

والنخّاس: بيّاع الرقيق. (المنجد).

(٦) السِعر ـ بكسر السين وسكون العين ـ: الثمن، جمعه: أسعار. (المنجد).

(٧) الضمير في قوله «تحريمه» يرجع الى الاحتكار. يعني أنّ الأقوىٰ تحريم ←

وقد قال النبي ﷺ: الجالب[١] مرزوق، والمحتكر ملعون[٢]، وسيأتي الكلام في بقية أحكامه[٣].

(والذِباحة)[٤] لإفضائها إلى قسوة القلب وسلب الرحمة.

وإنّما تُكره إذا

← الاحتكار بشرطين: أحدهما استغناء المحتكر، وثانيهما احتياج الناس. فلو لم يحصل الشرطين لا يحرم الاحتكار. وقد اختار المصنّف رحمه الله التحريم في كتابه الدروس.

أي أنّ بائع الأكفان يتمّنى تكاثر الموت والوباء. جاء ذلك في الرواية المنقولة في الوسائل، وهي تتمّة الرواية الآنفة الذكر المروية عن إسحاق بن عمّار:

عن أبي عبدالله عليه السلام أنه قال: ... ولا تسلّمه بيّاع أكفان، فإنّ صاحب الأكفان يسرّه الوباء...الحديث. (المصدر السابق).

(١) الجالب: مَن يحمل الطعام من مكان الى آخر لرفع احتياج الناس، فإنّه مرزوق من جانب الله تعالى.

(٢) الملعون: المبعّد من رحمة الله تعالى.

وقد ورد هذا الحديث عن ابن القدّاح عن أبي عبدالله عليه السلام عن رسول الله ﷺ.

(راجع الوسائل: ج ١٢ ص ٣١٣ ب ٢٧ من أبواب آداب التجارة ح ٣).

(٣) وذلك في الفصل الثاني من هذا الكتاب عند البحث عن آداب التجارة، في الأدب الحادي والعشرين منها.

(٤) الذباحة ـ من ذبَح يذبَح على وزن منع يمنع ـ: شقَّ، نحَر.

والمصدر: الذَبح، وهو قطع الحُلقوم من باطنٍ عند النصيل، وهو موضع الذبح من الحلق. (المنجد).

اتّخذها[١] حِرفةً وصنعة[٢]، لا بجرّد[٣] فعلِها، كما لو احتاج إلى صرف دينار، أو بيع كفن، أو ذبح شاة ونحو ذلك، والتعليل بما ذكرناه[٤] في الأخبار يرشد إليه[٥].

(والنِساجة)[٦] والمراد بها ما يعمّ الحياكة، والأخبار متضافرة بالنهي

---

(١) الضمير في قوله «اتّخذها» يرجع الى الأُمور المذكورة، وهي بيع الصرف والأكفان والرقيق وغيرها.

(٢) الصنعة: عمل الصانع. (المنجد).

والمراد هنا أخذ هذه الأُمور حرفةً لنفسه.

□ من حواشي الكتاب: الظاهر أنّ العطف للتفسير لا للتغاير. (حاشية ميرزا محمّد علي المدرّس رحمه الله).

(٣) بالضمّ، وهو نائب فاعل لفعل محذوف. أي لا تُكره هذه الحِرَف مجرّد فعلها.

والضمير في «فعلها» يرجع الى الأشياء المذكورة، وهي بيع الصرف والأكفان...الخ.

(٤) كما ذكر علّة الكراهة عقيب كلّ مكروه من هذه الحِرَف.

(٥) الضمير في قوله «إليه» يرجع الى الاتّخاذ.

(٦) النِساجة ـ بكسر النون ـ: حرفة النسّاج، من نَسِج ينسِج وينسُج نسجاً الثوب: حاكه. (المنجد).

ولعلّ الفرق بين النِساجة والحِياكة هو أنّ النساجة تخصّ بعض الأجناس كالرقيق، أمّا الحياكة فتخصّ غيره.

وقيل: النِساجة أعمّ من الحياكة مطلقاً. ولم يفرّق الجوهري بينهما، قال في ←

عنها[١]، والمبالغة في ضِعتها[٢]، ونقصان فاعلها، حتّى نُهيَ عن الصلاة خلفه[٣]. والظاهر اختصاص النساجة والحياكة بالمغزول ونحوه[٤]، فلا يُكره عمل الخوص[٥] ونحوه، بل رُويَ أنه[٦] من أعمال الأنبياء والأولياء.

(والحِجامة)[٧] مع شرط الأُجرة، لا بدونها كما

← الصحاح: نسَجَ الثوب وحاكه واحد. (الفروق اللغوية: ص ٥٣٨ تحت رقم ٢١٦٤ بتصرّف).

(١) ومن الأخبار الناهية عن الحياكة ما نقله صاحب المستدرك:

عن أبي عبدالله عن أبيه عن آبائه عليهم السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: لا تصلّوا خلف الحائك ولو كان عالماً. (مستدرك الوسائل: ج ٢ ص ٤٣٢ ب ٢٠ من أبواب ما يُكتسب به ح ٥).

(٢) الضِعة ـ بكسر الضاد وفتح العين ـ: الخِسّة والدناءة. (المنجد).

(٣) الضمير في قوله «خلفه» يرجع الى الحائك المعلوم بالقرينة.

وقد مرّ النهي الوارد عن الصلاة خلف الحائك قبل قليل.

(٤) مثل المفتول.

(٥) الخُوص ـ بضمّ الخاء ـ: هو ورق النخل، واحده: خوصة. الخوّاص. بائع الخوص وعمله. (المنجد).

(٦) الضمير في قوله «أنه» يرجع الى عمل الخوص.

(٧) الحِجامة ـ بكسر الحاء ـ: المداواة والمعالجة بالمحجم، وهو آلة الحجم، وهي شيء كالكأس يُفرغ منه الهواء ويوضع على الجلد فيُحدث تهيّجاً ويجذب الدم. (المنجد).

قيّده(١) المصنّف في غيرِه(٢) وغيرُهِ، ودلّ عليه الخبر(٣)، وظاهره(٤) هنا الإطلاق.

(وضِراب(٥) الفحل) بأن يؤجره(٦) لذلك(٧) مع ضبطه(٨) بالمرّة

---

(١) الضمير في قوله «قيّده» يرجع الى حكم الكراهة. يعني أنّ المصنّف قيّد حكم كراهة الحجامة على شرط أخذ الأُجرة.

(٢) الضمير في «غيرِه» يرجع الى الكتاب، وفي «غيرُه» يرجع الى المصنّف رحمه الله. يعني أنّ غير المصنّف من الفقهاء قيّدوا الكراهة بشرط الأُجرة.

(٣) المراد من «الخبر» هو الرواية المنقولة في الوسائل:

عن أبي بصير المرادي عن أبي جعفر عليه السلام قال: سألته عن كسب الحجّام فقال: لا بأس به اذا لم يشارط. (الوسائل: ج ١٢ ص ٧١ ب ٩ من أبواب ما يُكتسب به ح ١).

وأيضاً فيه عن زرارة قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن كسب الحجّام فقال: مكروه له أن يشارط... الحديث. (المصدر السابق: ح ٩).

(٤) الضمير في قوله «وظاهره» يرجع الى قول المصنّف رحمه الله، فإنّ ظاهر عبارته مطلق في كراهة الحجامة.

(٥) ضِراب ـ بكسر الضاد، على وزن قتال ـ: هو نزوّ الفحل من الحيوان على الأُنثىٰ. والمراد بالنهي هو ما يؤخذ عليه من الأُجرة، لا عن نفس الضِراب. (لسان العرب).

(٦) الضمير في قوله «يؤجره» يرجع الى الفحل.

(٧) المشار إليه في قوله «لذلك» هو الضِراب.

(٨) أي مع ضبط الضِراب بالمرّة أو المرّات أو ضبطه بالمدّة، بأن يؤجر الفحل الى يوم أو يومين لتصحّ الإجارة.

والمرّات المعيّنة أو بالمُدّة. ولا كراهة في ما يُدفع إليه على جهة الكرامة[١] لأجله.

(وكسب الصبيان[٢]) المجهول أصلهِ، لما يدخله[٣] من الشبهة الناشئة من اجتراء الصبي على ما لا يحلّ لجهله، أو علمه بارتفاع القلم[٤] عنه. ولو عُلِمَ اكتسابه من محلّل فلا كراهة وإن أطلق الأكثر. كما أنه لو عُلم تحصيله[٥] أو بعضه من محرّم وجب اجتنابه[٦]، أو اجتناب ما علم منه[٧]، أو اشتبه به[٨]. ومحلّ الكراهة تكسّب الولي[٩] به، أو أخذه[١٠] منه، أو

---

(١) الكرامة: مصدر بمعنى التكريم والاحترام.

(٢) الصبيان ـ بضمّ الصاد أو بكسرها ـ جمع الصبي، وهو الذي دون الفتىٰ عمراً. (المنجد).

(٣) الضمير في قوله «يدخله» يرجع الى كسب الصبيان.

(٤) المراد من «رفع القلم» هو قلم التكليف. يعني اذا علم الصبي بعدم تكليفه ورفع القلم عنه يجترئ بالمحرّمات والشبهات.

(٥) الضمير في قوله «تحصيله» يرجع الى المال الحاصل من كسب الصبي، وكذلك في «بعضه».

(٦) الضمير في قوله «اجتنابه» يرجع الى المال.

(٧) الضمير في قوله «منه» يرجع الى المال أيضاً.

(٨) الضمير في قوله «به» يرجع الى المحرّم. يعني وجب اجتناب ما اشتبه بالمحرّم.

(٩) يعني مورد الكراهة هو تكسّب وليّ الصبي باكتسابه، والحال نفس الصبي لا تكليف له لأن يحكم عليه بالكراهة، حيث إنّ القلم مرفوع عنه.

(١٠) الضمير في قوله «أخذه» يرجع الى ما اكتسبه الصبي.

الصبي[١] بعد رفع الحَجْر عنه.

(و) كذا يُكره كسب (من لا يجتنب المحرّم) في كسبه.

(والمباح:[٢] ما خلا عن وجه رجحان) من الطرفين بأن لا يكون راجحاً ولا مرجوحاً لتتحقّق الإباحة (بالمعنى الأخصّ)[٣].

---

(١) عطف على «الولي». يعني محلّ الكراهة هو استفادة نفس الصبي بعد بلوغه بمالٍ اكتسبه في أوان الصغر. ومعنى رفع الحَجْر هو رفع منع التصرّف منه بعد البلوغ والرشد.

هذا، ومن الأفضل هنا ذِكر المكاسب المكروهة بصورة إجمالية، وهي:

١ ـ بيع الصرف.

٢ ـ بيع الأكفان.

٣ ـ بيع الرقيق.

٤ ـ احتكار الطعام، والأقوىٰ تحريمه بشرطين.

٥ ـ الذِباحة.

٦ ـ النِساجة.

٧ ـ الحِجامة.

٨ ـ ضِراب الفحل.

٩ ـ كسب الصبيان.

١٠ ـ كسب من لا يجتنب المحرّم.

(٢) عطف على قوله في أول الفصل «فالمحرّم...الخ».

(٣) اعلم أنّ المباح بالمعنى الأعمّ يوجد في الواجب والمستحبّ والمكروه، لكونها جميعاً مباحاً مرجوحاً أو راجحاً. أمّا المباح بالمعنى الأخصّ فهو متساوي

←

(ثمّ التجارة)[١] وهي نفس التكسّب (تنقسم بانقسام الأحكام الخمسة). فالواجب منها ما توقّف تحصيل مؤونته ومؤونة عياله الواجبي النفقة عليه[٢]، ومطلق[٣] التجارة التي يتمّ بها نظام النوع الإنساني[٤]، فإنّ ذلك من الواجبات الكفائية وإن زاد على المؤونة.

← الطرفين بلا رجحان في فعله وتركه، مثل شرب الماء وأكل الطعام ونحوهما.

□ من حواشي الكتاب: ولو أُريد معناه الأعمّ اعتبر خلوّه من المرجوحية المانعة من النقيض، وذلك لا يقتضيه كلام المصنّف. (حاشية الشهيد الثاني رحمه الله).

(١) التجارة ـ بكسر التاء ـ: البيع والشراء لغرض الربح، من تَجَر يتَّجِرُ تَجراً وتجارةً. والمراد هنا مطلق الاكتساب، وتحصيل المعيشة بالطرق المعمولة من الصناعات والولايات والإجارات وغيرها.

(٢) الضمير في قوله «عليه» يرجع الى «ما» الموصولة في قوله «ما توقّف تحصيل مؤونته...الخ».

□ من حواشي الكتاب: الواجب هنا أعمّ من العيني والكفائي، وهذا تمثيل للواجب العيني، لأنه اعتبر توقّف تحصيل مؤونته عليه، وصدق ذلك إنّما يكون من انحصار طريق الاكتساب فيها، فيكون واجباً عيناً وإن كان في الأصل واجباً كفايةً. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٣) عطف على «ما» الموصولة، وهو خبر ثانٍ للواجب.

(٤) مثل الخياطة والخبازة والطبابة والزراعة وغيرها التي تحتاج حياة الإنسان لها. بمعنى أنه لولم تكن هذه لم يتمّ النظام، فالإقدام بذلك واجب كفائي لكلّ فرد من النوع الإنساني، فإذا تعهّد شخص منهم سقط عن الغير، مثل الإقدام لتجهيز الميّت، لكن لولم يوجد بينهم خيّاط واحد أو طبيب واحد صار الوجوب الكفائي في حقّهم وجوباً عينياً وإن استغنوا من جهة المؤونة.

والمستحبّ[١] ما يحصل به المستحبّ وهو التوسعة[٢] على العيال، ونفعُ[٣] المؤمنين، ومطلق[٤] المحاويج[٥] غير المضطرّين[٦].

والمباح[٧] ما يحصل به الزيادة في المال من غير الجهات الراجحة والمرجوحة.

والمكروه[٨] والحرام التكسّب بالأعيان المكروهة والمحرّمة، وقد تقدّمت[٩].

---

(١) عطف على قوله «فالواجب».

(٢) فإنّ التوسعة على مؤونة العيال مستحبّة، فالاكتساب لها مستحبّ لتوقّف المستحبّ لها.

(٣) عطف على «التوسعة». يعني والمستحبّ نفع المؤمنين.

(٤) بالكسر، لإضافة النفع إليه. يعني والمستحبّ نفع مطلق المحتاجين، أعمّ من المؤمنين وغيرهم.

(٥) المحاويج: المحتاجون. (المنجد).

(٦) فلو كان المؤمنون والمحتاجون مضطرّين لعمل شخص واكتسابه فحينئذٍ يكون واجباً لا مستحبّاً.

□ من حواشي الكتاب: وذلك لأنّ التكسّب له واجب حيث وقع مقدّمة للواجب، فيكون من القسم السابق. (حاشية الملّا أحمد رحمه‌الله).

(٧) عطف على قوله «فالواجب».

(٨) عطف على قوله «فالواجب». وكذلك في قوله «والحرام».

(٩) أي تقدّمت في أول الفصل عند تقسيم المصنّف رحمه‌الله موضوع التجارة الى ثلاثة: محرّم، ومكروه، ومباح.

الفصل الثاني
في عقد البيع وآدابه[١]

(وهو) أي عقد البيع (الإيجاب والقبول الدالّان على نقل المِلك بعوض معلوم) وهذا كما هو تعريف للعقد يصلح تعريفاً للبيع نفسه، لأنه[٢] عند المصنّف وجماعة[٣] عبارة عن العقد المذكور، استناداً[٤] إلى أنّ ذلك هو

عقد البيع وآدابه

(١) الآداب: جمع أدب بمعنى المعارف والعلوم عموماً. والمراد هنا الأحكام، والضمير فيه يرجع الى عقد البيع أو نفسه. والمعنى هو: الفصل الثاني في عقد البيع وأحكام البيع كما سيأتي تفصيلاً.

(٢) الضمير في قوله «لأنه» يرجع الى البيع.

(٣) منهم أبو الصلاح الحلبي وابن حمزة والعلّامة. (راجع الكافي في الفقه: ص ٣٥٢، الوسيلة: ص ٢٣٦، المختلف: ص ٣٤٧).

(٤) مفعول له. يعني أنّ المصنّف وجماعة عليهم السلام استندوا بأنّ ذلك العقد يتبادر من لفظ البيع، والتبادر علامة الحقيقة، فالبيع حقيقة في الإيجاب والقبول...الخ.

المتبادر من معناه، فيكون حقيقةً فيه، ويمكن أن يكون الضمير[١] عائداً إلى البيع نفسه، وأن يكون إضافة البيع بيانية[٢]، ويؤيّده أنه في الدروس عرّف البيع بذلك، مُزيداً[٣] قيد التراضي، وجَعْلُ جنس التعريف الإيجاب والقبول أولىٰ من جعله اللفظ الدالّ كما صنع غيره[٤]، لأنهما[٥]

---

(١) المراد من «الضمير» هو لفظ «هو» في قوله «وهو الإيجاب والقبول...الخ».

(٢) المراد من «الإضافة البيانية» هو كون العقد نفس البيع، لا تغاير بين المضاف والمضاف إليه، كما في إضافة الخاتم الى فضة، لا تغاير بينهما، بل الخاتم هو الفضة، بخلاف غلام زيد، فإنّ التغاير بينهما حاصل. فعلى هذا يكون التعريف تعريفاً لكليهما. يعني العقد والبيع هو الإيجاب والقبول الدالّان...الخ.

□ من حواشي الكتاب: ليكون وجهاً آخر، ففيه أنّ الفصل معقود لعقد البيع وآدابه، فيجب أن يكون التعريف له لا للمضاف إليه الذي هو خارج عن المضاف. وإن أراد أنّ الضمير عائد الى البيع على تقدير كون الإضافة بيانية ليكونا وجهاً واحداً فلا طائل في إرجاع الضمير الى البيع نفسه، لأنّ إرجاعه الى العقد على ذلك التقدير يفيد المطلق أيضاً، وهو كون التعريف للبيع نفسه. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٣) مُزيداً ـ بضمّ الميم ـ: اسم فاعل. يعني كان المصنّف رحمه الله مُزيداً قيد التراضي على التعريف المذكور في هذا الكتاب.

(٤) أي غير المصنّف أخذ في التعريف اللفظ وقال: البيع هو اللفظ الدالّ على التراضي.

(٥) الضمير في قوله «لأنهما» يرجع الى الإيجاب والقبول. أي لأنهما جنس قريب

←

جنس قريب واللفظ بعيد، وباقي القيود[١] خاصّة مركّبة، يخرج بها من العقود ما لا نقل فيه كالوديعة والمضاربة والوكالة، وما تضمّن نقل المِلك بغير عوض كالهبة والوصية بالمال، وشمل[٢] ما كان مِلكاً للعاقد وغيره، فدخل بيع الوكيل والوليّ، وخرج[٣] بالعوض المعلوم الهبة المشروط فيها مطلق الثواب، وبيع المُكرَه[٤] حيث[٥] يقع صحيحاً إذ لم يعتبر التراضي،

← واللفظ جنس بعيد. والتعريف الكامل الذي يُقال له في اصطلاح النحويّين الحدّ التامّ هو إتيان الجنس القريب مع الفصل القريب، مثل حيوان ناطق في تعريف الإنسان، والحال تعريف الإنسان بجسم ناطق ليس تامّاً.

(١) المراد من «باقي القيود» الدالّان على نقل المِلك بعوض معلوم فإنّها فصول مركّبة يخرج بها الأغيار ويجمع الأفراد.

(٢) شمل التعريف بالبيع أعمّ من بيع مِلك البائع أو مِلك موكّله.

(٣) هذا كون التعريف مانعاً للأغيار.

(٤) عطف على قوله «بيع الوكيل والولي». يعني فدخل بيع المُكرَه ـ بفتح الراء ـ في التعريف المذكور.

(٥) قوله «حيث» مكاني. يعني دخل بيع المُكرَه في التعريف حيث كان صحيحاً، وهو اذا رضي المُكرَه بالعقد الذي أجراه إكراهاً وإجباراً، لأنّ التراضي لم يؤخذ في التعريف الذي ذكره المصنّف رحمه الله، بخلاف التعريف الذي ذكر فيه لفظ التراضي، كما نقل الشيخ الأنصاري رحمه الله في كتاب البيع عن المبسوط والتذكرة وغيرهما بأنّ البيع انتقال عين من شخص الى غيره بعوض مقدّر على وجه التراضي.

وهو[١] وارد[٢] على تعريفه في الدروس[٣]، وبيع[٤] الأخرس بالإشارة وشراؤه[٥]، فإنّه يصدق عليه الإيجاب والقبول، ويرد على تعريف أخذ اللفظ جنساً كالشرائع[٦]، وبقي فيه[٧] دخول عقد الإجارة، إذ

---

(١) الضمير يرجع الى بيع المُكرَه الذي رضي به بعد العقد.

(٢) قوله «وارد» بمعنى الإيراد. في كتب اللغة «أورد الكلام» أخذ فيه ونصّ عليه. (المنجد).

والمعنى هنا هو أنّ الحكم بصحّة بيع المُكرَه بعد رضاه بالعقد الواقع إكراهاً إيرادٌ ووارٌد على تعريفه في الدروس.

□ من حواشي الكتاب: ويمكن الجواب بأنّ التراضي أعمّ من أن يكون رغبةً في البيع أو قهراً من الشارع عليه، فلا ورود. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٣) عبارة المصنّف في كتابه الدروس هكذا: وهو الإيجاب والقبول من الكاملين الدالّان على نقل العين بعوض مقدّر مع التراضي. (الدروس الشرعية: ج ٣ ص ١٩١).

فإنّ أخذ التراضي في التعريف يخرج بيع المُكرَه حيث يصحّ عن التعريف.

(٤) الواو استئنافية، و«بيع الأخرس» مبتدأ، وخبره هو قوله «بالإشارة».

(٥) عطف على البيع. والأفضل أن يذكر «شراؤه» قبل «الإشارة». فتكون العبارة هكذا: بيع الأخرس وشراؤه بالإشارة.

(٦) عبارة الشرائع هكذا: العقد هو اللفظ الدالّ على نقل المِلك من مالكٍ الى آخر بعوض معلوم. (شرائع الإسلام: ج ٢ ص ١٣). فإنّ أخذ اللفظ في التعريف يخرج بيع الأخرس من التعريف.

(٧) الضمير في قوله «فيه» يرجع الى التعريف أي وكذا إشكال بالتعريف المذكور ←

المِلك[١] يشمل العين والمنفعة، والهبة[٢] المشروط فيها عوض معيّن، والصلح[٣] المشتمل على نقل المِلك بعوضٍ معلوم، فإنّه ليس بيعاً عند المصنّف والمتأخّرين[٤].

وحيث كان البيع عبارة عن الإيجاب والقبول المذكورَين (فلا يكفي المعاطاة[٥]) وهي إعطاء كلّ واحد من المتبايعَين ما يريده من المال

← لدخول الإجارة فيه.

واعلم أنّ التعريف الكامل والتامّ هو الجامع للأفراد والمانع للأغيار. والحال أنّ التعريف هنا لم يمنع الأغيار في ثلاثة.

١ ـ الإجارة.

٢ ـ الهبة المعوّضة بالعوض المعلوم.

٣ ـ الصلح المشتمل على نقل المِلك بعوضٍ معلوم.

(١) في قوله «الدالّان على نقل المِلك» فإنّه أعمّ من العين والمنفعة فدخلت الإجارة في التعريف وحقّها الخروج، لأنها ليست بيعاً.

(٢) مكسور، وهو عطف على الإجارة. يعني وبقي في التعريف دخول عقد الهبة...الخ.

(٣) هذا أيضاً مكسور، عطفاً على الإجارة. يعني وبقي في التعريف دخول عقد الصلح...الخ.

(٤) اختلفوا في أنّ الصلح هل هو باب مستقلّ أو هو ضمن البيع والإجارة وغيرهما؟ قال المصنّف والمتأخّرون رحمهم الله بأنّ الصلح باب مستقلّ، فحينئذٍ يرد بمنع التعريف عن الأغيار.

(٥) المعاطاة من باب مفاعلة مجرّدة. عطا يعطو عطواً الشيء: ناوله إيّاه. (المنجد).

عوضاً عمّا يأخذه من الآخر باتّفاقهما[١] على ذلك بغير العقد المخصوص، سواء في ذلك الجليل والحقير، على المشهور بين أصحابنا، بل كاد يكون إجماعاً. (نعم[٢] يباح) بالمعاطاة (التصرّف) من كلّ منهما فيما صار إليه من العوض، لاستلزام دفع مالكه له على هذا الوجه الإذن[٣] في التصرّف فيه، وهل هي[٤] إباحة أم عقد[٥] متزلزل؟ ظاهر العبارة الأول[٦]، لأنّ الإباحة[٧] ظاهرة فيها، ولا ينافيه[٨] قوله (ويجوز الرجوع) فيها (مع بقاء العين) لأنّ ذلك[٩] لا ينافي الإباحة. وربّما ظهر من بعض الأصحاب

---

(١) الضمير في قوله «باتّفاقهما» يرجع الى البائع والمشتري. ولفظ «اتّفاق» من باب افتعال مجرّدة. وفِق يفِق وفقاً: ضدّ المخالفة. (المنجد).
والمراد من «اتّفاقهما» هنا هو توافق الطرفين بالمعاطاة.

(٢) استدراك من أنّ المعاطاة ليست بيعاً، لكن يفيد إباحة التصرّف لكلّ من المتعاطيين في العوض المأخوذ من صاحبه.

(٣) مفعول لقوله «لاستلزام».

(٤) الضمير يرجع الى المعاطاة.

(٥) المراد من «العقد» هو العقد المفيد للمِلك المتزلزل.

(٦) المراد من «الأول» هو الإباحة.

(٧) المراد من «الإباحة» هو المذكورة في عبارات الفقهاء.

(٨) الضمير في قوله «ينافيه» يرجع الى القول والمفهوم من القرينة. يعني ولا ينافي القول بالإباحة قول المصنّف رحمه الله «ويجوز الرجوع».

(٩) المشار إليه في قوله «ذلك» هو الرجوع. يعني أنّ الرجوع لا ينافي الإباحة، كما ←

الثاني[١] لتعبيره[٢] بجواز فسخها الدالّ[٣] على وقوع أمر يوجبه[٤].

وتظهر الفائدة[٥] في النـَماء[٦]، فعلى الثاني هو للقابض[٧] مع تحقّق اللزوم بعده[٨]، وعلى الأول يحتمله[٩] وعدمه. ويُفهم من جواز الرجوع مع بقاء

← احتمل بأنّ الرجوع لا يطلق إلّا في الرجوع في شيء وقع، لأنه يطلق على الرجوع في الإباحة أيضاً.

(١) المراد من «الثاني» هو المِلكية المتزلزلة.

(٢) الضمير في قوله «لتعبيره» يرجع الى البعض، وفي«فسخها»يرجع الى المعاطاة.

(٣) صفة للفسخ. يعني أنّ لفظ «الفسخ» يدلّ على وجود أمرٍ مثل المِلك يوجب الفسخ.

(٤) الضمير في قوله «يوجبه» يرجع الى الفسخ.

(٥) أي فائدة الاختلاف في المعاطاة، بأنه تفيد المِلك أو الإباحة.

(٦) النـَماء ـ بفتح النون ـ: هي الفائدة الحاصلة من العين.

□ من حواشي الكتاب: والأظهر في الفائدة أن يقال: إنّ النـَماء للقابض مطلقاً على الثاني، والوجهان على الأول. (حاشية المولى الهروي رحمه الله).

(٧) أي الأخذ من المتعاطيين. والمراد من «الثاني» هو المِلكية. يعني اذا قلنا بالمِلكية فإنّه يفيد اختصاص المالك بالنـَماء الحاصل من العين.

(٨) الضمير في قوله «بعده» يرجع الى النـَماء. يعني حصول اللزوم بعد حصول النـَماء.

(٩) يحتمل كون النـَماء للقابض وعدمه. يعني يحتمل عدم كونه للقابض.

وقوله «عدمَه» بالنصب لأنه عُطف على الضمير المنصوب من قوله «يحتمله».

العين[١] عدمُه مع ذهابها[٢] وهو[٣] كذلك، ويصدق[٤] بتلف العينين وإحداهما وبعض[٥] كلّ واحدة منهما، ونقلها[٦] عن مِلكه، وبتغييرها كطحن الحنطة، فإنّ عين المنتقل غيرُ باقية مع احتمال العدم[٧]، أمّا لُبس الثوب مع عدم تغيّره فلا أثر له، وفي صبغه وقصره[٨] وتفصيله[٩] وخياطته ونحو ذلك من التصرّفات المغيِّرة للصفة مع بقاء الحقيقة

---

(١) في قول المصنّف ﵀ «مع بقاء العين». والضمير في قوله «عدمُه» يرجع الى الرجوع.

(٢) الضمير في قوله «ذهابها» يرجع الى العين، وهي مؤنّث سماعي، ومعنى الذهاب التلف.

(٣) الضمير يرجع الى الحكم. وهذا نظر الشارح.

(٤) فاعله مستتر يرجع الى الذهاب.

والمراد من «العينين» هو العوض والمعوّض.

(٥) مكسور لكونه مضاف إليه بالتلف. يعني ويصدق الذهاب بتلف بعض كلّ واحد منهما.

(٦) عطف على التلف. يعني ويصدق الذهاب بانتقال العين عن المِلك بأن يبيعها للغير.

(٧) لأنّ طحن الحنطة لا يعدّ تلفاً.

(٨) المراد من «القصر» هو الغسل والتبييض.

القصّار: محوِّر الثياب ومُبيّضها. (المنجد).

(٩) بأن يفصّل الثوب ويقطّعه.

نظر[١]، وعلى تقدير الرجوع في العين وقد[٢] استعملها مَن[٣] انتقلت إليه يأخذها[٤] بغير أُجرة، لإذنه في التصرّف مجّاناً، ولو نمت وتلِف[٥] النمـاء فلا رجوع به كالأصل[٦]، وإلّا فالوجهان[٧].

وهل تصير[٨] مع ذهاب العين بـيعاً أو مـعاوضةً خـاصّة؟ وجهان، مـن[٩] حصرهم المعاوضات وليست أحدها،

---

(١) أي أنّ في صبغ الثوب وقصره و... مع بقاء الحقيقة نظر.

□ من حواشي الكتاب: منشأ النظر بقاء الذات وعدم تبدّله، مع أنّ الأصل بقاء المِلك على مالكه ولزوم المعاطاة بسبب صدق ذهاب العين في الجـملة بـتلك التعبيرات، وعلى ما ذهب إليه المفيد فلا إشكال. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٢) الواو في قوله «وقد» للحال. يعني في حال استعمال العين والاستفادة منها.

(٣) مَن الموصولة فاعل لقوله «استعملها».

(٤) الضمير في قوله «يأخذها» يرجـع الى العـين. يـعني أنّ المـالك يـأخذ العـين بلاأُجرة.

(٥) تلِفَ يتلَف من باب علِم يعلَم.

(٦) أي كما أنّ نفس العين لو تلفت لا ضمان لها.

(٧) اللام في قوله «الوجهان» للعهد الذكري. يعني فيه الوجهان المذكوران وهما في قول الشارح «وعلى الأول يحتمله وعدمَه».

(٨) الضمير الفاعلي في قوله «تصير» يرجع الى المعاطاة.

(٩) دليل لكونها بيعاً، لأنّ المعاوضات محصورة ومحدودة فلابدّ من كون المـعاطاة أحدها، فلا تتناسب إلّا أن تكون بيعاً.

←

ومن[١] اتّفاقهم على أنها ليست بيعاً بالألفاظ الدالّة على التراضي، فكيف تصير بيعاً بالتلف!.

ومقتضى المعاطاة أنها مفاعلة من الجانبين، فلو وقعت بقبض أحد العوضين خاصّة مع ضبط الآخر على وجه يرفع الجهالة[٢]. ففي لحوق أحكامها[٣] نظر من[٤] عدم تحقّقها، وحصولِ[٥] التراضي، وهو[٦] اختياره في الدروس على تقدير دفع السِلعة[٧]

← □ من حواشي الكتاب: أي المعاوضات محصورة وليست هذه منها فلا تكون معاوضة، والبيع ما وقع بالألفاظ المعهودة مع التراضي، وهذه ليست كذلك في ابتدائها، فكيف تصير بيعاً بتلف العين؟! (حاشية الشيخ علي رحمه الله).

(١) هذا دليل على عدم كون المعاطاة بيعاً، وهو الاتّفاق والإجماع على أنّ البيع هو الانتقال بالألفاظ الدالّة على التراضي، والحال أنّ المعاطاة خالية من اللفظ، فلا تكون بيعاً بسبب التلف.

(٢) هذا شرط لصحّة البيع، بأنّ البيع لا يصحّ إلّا بالعلم بالعوضين. وفي المقام تضبط الأوصاف بذكرها وتعيّنها ورفع الجهالة عنها بالتوصيف والتعريف.

(٣) أي أحكام المعاطاة.

(٤) هذا دليل على عدم إلحاق أحكام المعاطاة لذلك.

(٥) بالجرّ، عطفاً على مدخول «من». وهذا دليل على لحوق الأحكام، بأنّ التراضي حصل في المقام.

(٦) الضمير يرجع الى اللحوق، وضمير «اختياره» يرجع الى المصنّف رحمه الله. يعني أنّ المصنّف اختار اللحوق في كتابه الدروس.

(٧) السِلعة ـ بكسر السين ـ: المتاع وما يتاجر به، جمعه: سِلَع. (المنجد).

دون الثمن[١].

(ويشترط[٢] وقوعهما) أي الإيجاب والقبول (بلفظ الماضي) العربي (كبعتُ) من البائع (واشتريتُ) من المشتري و(شريتُ) منهما، لأنه مشترك بين البيع والشراء، (وملّكتُ) بالتشديد من البائع، وبالتخفيف من المشتري[٣] وتملّكت[٤]. (ويكفي الإشارة) الدالّة على الرضا على الوجه المعيّن (مع العجز) عن النطق

---

(١) فإنّ المصنّف رحمه الله اختار في كتابه الدروس بلحوق أحكام المعاطاة في صورة أخذ المثمَن لا الثمن. فعلى هذا لو أخذ البائع الثمن ولم يعطه المثمَن والسِلعة فلا تلحقها أحكام المعاطاة.

(٢) هنا شرع المصنّف رحمه الله في بيان العقد الذي عرّفه، بأنّ وقوع الإيجاب والقبول يُشترط بصيغة الماضي.

□ حاشية مفيدة: إنّما اعتبر في العقد لفظ الماضي لأنّ الغرض منه الإنشاء، وهو صريح فيه لاحتمال الوعد بالمستقبل وعدم اقتضاء الأمر إنشاء البيع من جانب الأمر وإنّما إنشاء طلبه. وأمّا الماضي فإنّه وإن احتمل الإخبار إلّا أنه أقرب الى الإنشاء حيث دلّ على وقوع مدلوله في الماضي، فإذا لم يكن ذلك هو المقصود كان وقوعه الآن حاصلاً في ضمن ذلك الخبر والغرض من العقود ليس هو الإخبار، وإنّما هذه الصيغة منقولة شرعاً من الإخبار الى الإنشاء، والماضي ألصق بمعناه. (مسالك الأفهام: ج ١ ص ١٧٠).

(٣) فإنّ لفظ «ملّكتُ» بالتشديد يكون من الموجب، وبالتخفيف من القابل.

(٤) عطف على لفظ «ملكتُ» بالتخفيف. يعني «ملكتُ وتملّكت» كلاهما من المشتري.

لخَرَسٍ[١] وغيره[٢]، ولا تكفي مع القدرة. نعم، تُفيد[٣] المعاطاة مع الإفهام الصريح.

(ولا يُشترط تقديم الإيجاب على القبول وإن كان) تقديمه (أحسن) بل قيل بتعيّنه[٤]، ووجه عدم الاشتراط أصالة الصحّة، وظهور كونه عقداً[٥] فيجب الوفاء به، ولتساويهما[٦] في الدلالة على الرضا، وتساوي[٧] المالكَين في نقل ما يملكه إلى الآخر. ووجه التعيين الشكّ في ترتّب[٨] الحكم مع تأخّره، ومخالفته[٩] للأصل،

---

(١) خَرَس ـ بفتح الخاء والراء على وزن عَدَم ـ: بمعنى انعقاد اللسان عن الكلام. (المنجد).

(٢) مثل عقال اللسان عن التكلّم.

(٣) الضمير الفاعلي في قوله «تُفيد» يرجع الى الإشارة. يعني أنها مع الإفهام الصريح تفيد المعاطاة.

(٤) الضمير في قوله «بتعيّنه» يرجع الى التقديم. يعني قيل بوجوبه العيني.

(٥) فإنّ العقد الذي لم يقدّم الإيجاب فيه فإنّه أيضاً عقد ظاهراً فيجب الوفاء بالعقود لقوله تعالى ﴿أوفوا بالعقود﴾. (المائدة: ١).

(٦) الضمير في قوله «لتساويهما» يرجع الى التقديم والتأخير.

(٧) هذا دليل ثالث على جواز تقديم القبول على الإيجاب. فالأول هو أصالة الصحّة، والثاني هو ظهور كونه عقداً، والثالث هو تساوي المالكَين في نقل ما يملكه الآخر.

(٨) هذا دليل أول على عدم كفاية تأخير الإيجاب عن القبول في العقد.

(٩) هذا عطف على الشكّ، وهو دليل ثانٍ على عدم كفاية تأخير الإيجاب عن

←

ولدلالة[١] مفهوم القبول على ترتّبه على الإيجاب لأنه[٢] رضي به. ومنه[٣] يظهر وجه الحسَن.

ومحلّ الخلاف ما لو وقع القبول بلفظ اشتريتُ كما ذكره أو ابتعتُ أو تملّكتُ... إلخ لا بقبلتُ وشبهه[٤]، وإن أضاف

← القبول، وهو استصحاب بقاء كلّ من العوضين على مِلك مالكه.

□ من حواشي الكتاب: فإنّ الأصل بقاء مِلك المالك الأول، فيتوقّف عدمه على اليقين، ولا يقين لنا، فإنّ مع تأخّر الترتّب مشكوك فيه، فعلى هذا يكون متمّماً للدليل الأول، ويكون ما ذكره دليلين على الحكم. ويؤيد هذا الحلّ ذكر اللام في قوله «ولدلالة مفهوم القبول» وعدم ذكره في مخالفة الأصل.

ويمكن أن يجعل دليلاً ثانياً على الحكم، ويكون المراد به أصل وضع البيع، يعني المعهود والمتعارف. وحينئذٍ يكون المراد أنّ المتعارف من البيع ما يكون الإيجاب مقدّماً، ولايمكن الحكم بشمول الأدلّة لهذا البيع. ولا يتوهّم أنّ هذا يستلزم أحد الشكّ في ترتيب الحكم فيكون مع سابقه دليلاً واحداً، فإنّ مرجع الدليل الأول الى الشكّ في اشتراط التقديم في البيع، ومرجع الثاني الى دعوى عدم دخوله في البيع، فلا يكون ناقلاً. (حاشية الشيخ علي رحمه الله).

(١) هذا دليل ثالث على عدم كفاية هذا العقد الذي تقدّم القبول على الإيجاب لكونه رضاً به.

(٢) الضمير في قوله «لأنه» يرجع الى القبول.

(٣) أي ومن الوجوه المذكورة يظهر وجه حَسن تقدّم الإيجاب على القبول في قول المصنّف رحمه الله «وإن كان أحسن».

(٤) مثل: أنفذتُ وأمضيتُ.

إليه[١] باقي الأركان[٢] لأنه صريح في البناء على أمرٍ لم يقع.

(ويُشترَط في المتعاقدَين الكمال) برفع الحَجْر[٣] الجامع للبلوغ والعقل والرشد.

(والاختيار[٤]، إلّا أن يرضى المُكره بعد زوال إكراهه) لأنه[٥] بالغ رشيد قاصد إلى اللفظ دون مدلوله[٦]، وإنّما مَنَعَ عدم الرضا، فإذا زال المانع أثّر العقد كعقد الفضولي حيث انتفى القصد إليه[٧] من مالكه مع تحقّق القصد إلى اللفظ في الجملة[٨]، فلمّا لحقته إجازة المالك

---

(١) الضمير في قوله «إليه» يرجع الى قبلتُ وشبهه.

(٢) المراد من «باقي الأركان» هو ذكر الثمن والمثمَن الظاهر من باقي الأحكام، لأنّ البيع لا ركن له غير الثمن والمثمَن.

(٣) تفسير الكمال هو رفع الحَجْر، وأنه جامع لما يحصل به الكمال.

والحَجْر ـ في الشرع ـ: المنع من التصرّف لصغرٍ أو سَفَهٍ أو جنون. (المعجم الوسيط).

(٤) مرفوع، وهو نائب فاعل لقوله «يُشترط».

(٥) فإنّ المُكره بالغ ورشيد وجامع لشروط العقد إلّا الرضا، فإذا حصل الرضا يترتّب عليه الأثر.

(٦) المراد من «المدلول» هو التحقّق، فإنّ المُكره يقصد اللفظ والمعنى لا التحقّق.

(٧) الضمير في قوله «إليه» يرجع الى العقد.

□ من حواشي الكتاب: يردّ عليه أنه قياس مع الفرق، فإنّ الفضولي قاصد الى مدلول اللفظ دون المُكره، ولعلّه يكون مناط صحّة عقد الفضولي. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله)

(٨) ولو من الفضولي، فإنّه قصد اللفظ والمعنى.

أثّرت[١]، ولا تُعتبر[٢] مقارنته للعقد للأصل، بخلاف العقد المسلوب بالأصل[٣] كعبارة الصبي، فلا تَجبره[٤] إجازة الولي، ولا رضاه بعد بلوغه.

(والقصد[٥]، فلو أوقعه الغافل أو النائم أو الهازل[٦] لغا) وإن لحقته[٧] الإجازة لعدم القصد إلى اللفظ أصلاً، بخلاف المُكره.

---

(١) فاعله هو تاء التأنيث الراجعة الى الإجازة.

□ من حواشي الكتاب: فإنّه تحقّق قصد غير المالك الى اللفظ الصادر منه، لأنّ المفروض أهليّته وجمعه للشرائط المعتبرة إلّا المِلك، ولا يتحقّق منه قصد مدلوله، أعني نقل المِلك والتسليط على التصرّف، فإنّه لا يتصوّر إلّا من المالك. (حاشية سلطان العلماء رحمه الله).

(٢) فلو قيل بأنّ العقد لم يحصل الرضا به عند العقد يقال بأنّ المقارنة بين الرضا والعقد غير معتبر للأصل، وهو عدم اشتراط المقارنة بين الرضا والعقد في العقود.

(٣) قوله «بالأصل» بمعنى بالذات. يعني بخلاف العقد الواقع من مسلوب العبارة، مثل الصبي والمجنون فإنّهما مسلوبان العبارة، بمعنى عدم اعتبار ألفاظهم مطلقاً في الإقرار والدعوىٰ والعقد وغيرها، فإنّ لحوق الإجازة بها لا يؤثّر.

(٤) من جبَر يجبُرُ من باب نصر ينصُرُ، بمعنى الجبران والتدارك.

والضمائر في «تجبُرُه» و«رضاه» و«بلوغه» ترجع الى الصبي.

(٥) مرفوع، لكونه نائب فاعل لقوله «يُشترط».

(٦) الفرق بين الغافل والهازل هو أنّ الأول لا يقصد اللفظ ولا معناه بل يصدر اللفظ من لسانه غفلةً، لكن الهازل يقصد اللفظ والمعنى بلا جدّ بل بالهزل.

(٧) الضمير في قوله «لحقته» يرجع الى كلّ فرد من الثلاثة المذكورة.

وربّما أشكل[١] الفرق في الهازل من ظهور قصده[٢] إلى اللفظ من حيث كونه عاقلاً مختاراً، وإنما تخلّف قصد مدلوله. وألحق المصنّف بذلك[٣] المُكره على وجه يرتفع قصده أصلاً[٤]، فلا يؤثّر فيه الرضا المتعقِّب كالغافل والسكران، وهو[٥] حسَن مع تحقّق الإكراه بهذا المعنى، فإنّ الظاهر من معناه[٦] حمل[٧] المُكرِه للمُكرَه على الفعل خوفاً على نفسه، أو ما في حكمها[٨] مع حضور عقله وتمييزه[٩].

واعلم أنّ بيع المُكرَه إنّما يقع موقوفاً[١٠] مع وقوعه بغير حقّ، ومن ثمّ جاز[١١] بيعه في مواضع كثيرة، كمن

---

(١) قيل إنه مبنيّ للفاعل، بمعنى اشتبه والتبس.

(٢) أي قصد الهازل الى اللفظ لكونه بالغاً عاقلاً مختاراً.

(٣) المشار إليه في قوله «بذلك» هو هذه المذكورات: الغافل والنائم والهازل.

(٤) مثل الإكراه بتهديده بالسيف غفلةً، والحال أنّ المُكره يجري العقد بلا توجّه والتفات الى اللفظ والمعنى، مثل الغافل.

(٥) الضمير يرجع الى الإلحاق، فإنّه حسَن لو تحقّق الإكراه بهذا المعنى.

(٦) أي من معنى الإكراه.

(٧) الحمل مضاف الى المُكرِه ـ بكسر الراء ـ بمعنى الإجبار. يعني أنّ المُكرِه يُجبِر المكرَه ـ بالفتح ـ من دون أن تُسلب عنه الإرادة كلّاً.

(٨) مثل الولد والعرض. والضمير في «حكمها» يرجع الى النفس.

(٩) والحال أنّ قوّة التمييز والتشخيص لا تُسلب عنه.

(١٠) على الرضا. والضمير في «وقوعه» يرجع الى الإكراه.

(١١) أي يصحّ بيع المكرَه في مواضع كثيرة.

أجبره[١] الحاكم على بيع ماله لوفاء دَينه ونفقة واجب النفقة، وتقويم[٢] العبد على معتق نصيبه[٣] منه، وفكّه[٤] من الرقّ ليرث، وإذا أسلم[٥] عبد الكافر، أو اشتراه وسوّغناه[٦]، أو اشترى

---

(١) هذا أول الأمثلة التي يصحّ بيع المُكرَه، وهو إجبار الحاكم على بيع ماله لأداء دَينه ونفقة واجب النفقة.

(٢) هذا هو المثال الثاني من أمثلة صحّة بيع المُكرَه.

وقوله «تقويم» مكسور لعطفه على «مَن» في قوله «كمَن أجبره الحاكم».

(٣) الضمير في قوله «نصيبه» يرجع الى المعتِق، وفي قوليه «منه» و «فكّه» يرجع الى العبد.

وتوضيح المسألة هو: أنّ العبد اذا كان مشتركاً بين الأشخاص فأعتق أحد منهم نصيبه من العبد فحينئذٍ يُحكم بعتق الجميع من العبد ويُجبر المعتِق بأداء القيمة من نصيب الباقين ولو لم يرض بذلك لكونه مستثنى من بيع المُكرَه.

(٤) هذا مثال ثالث من موارد صحّة بيع المُكرَه.

وقوله «وفكّه» مجرور لعطفه على مدخول الكاف الجارّة في «كمَن». يعني أنّ العبد اذا مات قريبه ولا وارث له إلّا العبد فحينئذٍ يُشترىٰ من مولاه قهراً وإجباراً ويُعتق ليرث من مورّثه الذي لا وارث له غير العبد، فالإكراه هنا هو من موارد الإكراه بحقّ.

(٥) هذا مثال رابع لصحّة بيع المُكرَه، وهو اذا أسلم العبد الكافر في مِلك الكافر فإنّ الأخير يُجبر لبيع عبده، أو اذا اشترى الكافر العبد المسلم بناءً على جوازه فكذا يُجبر لبيعه لنفي السبيل من الكافر على المسلم في قوله تعالى ﴿لن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً﴾. (النساء: ١٤١).

(٦) أي جوّزناه.

←

المصحف[١]، وبيع[٢] الحيوان إذا امتنع مالكه من القيام بحقّ نفقته، والطعام[٣] عند المخمَصة[٤]، يشتريه خائف التلف، والمحتكَر[٥] مع عدم وجود غيره واحتياج الناس إليه ونحو ذلك.

(ويُشترط في اللزوم الملكُ[٦]) لكلّ من البائع والمشتري

← □ من حواشي الكتاب: لأنّ مع عدم التسويغ يكون باقياً على مِلك مالكه غير منتقل الى الكافر حتّى يُكره على البيع. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(١) المصحف ـ مثلّث الميم ـ عطف على مدخول اذا في قوله «واذا أسلم».

(٢) عطف على مدخول كاف الجارّة في قوله «كمَن أجبره». وهذا مثال خامس من موارد صحّة بيع المكرَه، فإنّ صاحب الحيوان اذا امتنع من نفقة الحيوان كالعلَف والماء والمسكن المناسب يُجبر مالكه لبيعه.

(٣) بالجرّ، عطفاً على الحيوان في قوله «بيع الحيوان». والكاف الجارّة في قوله «كمَن أجبره الحاكم» يأتي بهما. وهذا مثال سادس لصحّة بيع المكرَه.

(٤) المخمَصة: مصدر من خَمَص يخمُص مثل كتب يكتب، ومعناه خلاء البطن من الطعام. (المنجد).

والمراد هنا الجوع الحاصل لشخصٍ والحال وجود الطعام عند الغير، فيجوز حينئذٍ إجباره على بيع الطعام ولولم يرض عند خوف التلف من الجوع.

(٥) المحتكَر اسم مفعول، وهو مجرور لعطفه على مدخول الكاف الجارّة. وهو صفة للموصوف المقدّر وهو الطعام. يعني كبيع الطعام المحتكَر. وهذا مثال سابع لصحّة بيع المكرَه.

فهذه سبعة أمثلة لصحّة بيع المكرَه بحقّ، كما فصّلناه.

(٦) الملك ـ مثلّث الميم ـ من مَلك يملِك مثل ضرب يضرب الشيء: احتواه قادراً

←

لما[١] ينقله من العوض (أو إجازة[٢] المالك) فبدونه يقع العقد موقوفاً على إجازة المالك، لا باطلاً من أصله على أشهر القولين (وهي) أي الإجازة اللاحقة من المالك (كاشفة[٣] عن صحّة العقد) من حين وقوعه، لا ناقلة[٤] له من حينها، لأنّ[٥] السبب الناقل للمِلك هو العقد المشروط بشرائطه، وكلّها كانت حاصلة إلّا رضاء المالك، فإذا حصل الشرط عمل السبب التامّ[٦] عمله لعموم

→ على التصرّف والاستبداد به.

والمُلك ـ بضمّ الميم ـ: ما يملكه الإنسان ويتصرّف فيه، جمعه: أملاك. (المنجد).

والمراد منه هنا هو المعنى المصدري.

(١) الجار والمجرور متعلّقان بالملك. يعني أنّ العوض الذي ينقله المتعامل الى طرف المعاملة يجب كونه ملكاً له.

(٢) عطف على الملك. يعني يُشترط في اللزوم الملكُ أو إجازةُ المالك، كما في بيع الفضولي.

(٣) خبر لقوله «هي». ومعنى الكشف كما في قول الشارح هو أنّ الإجازة تكشف عن وقوع العقد من حينه ويترتّب عليه أثره.

(٤) معنى النقل كون الإجازة سبباً لانتقال المال من حين الإجازة لا العقد. وضمير «حينها» يرجع الى الإجازة.

(٥) هذا تعليل لكون الإجازة كاشفة. وتوضيحه هو: أنّ سبب الانتقال هو العقد وهو وقع من الفضولي بجميع شروطه، وما يبق منها إلّا الرضا، فاذا حصل الرضا أثّر العقد أثره.

(٦) المراد من «السبب التامّ» هو نفس العقد.

الأمر(١) بالوفاء بالعقود، فلو توقّف العقد على أمر آخر لزم أن لا يكون الوفاء بالعقد خاصّة، بل هو مع الآخر(٢).

ووجه الثاني(٣) توقّف التأثير عليه فكان كجزء السبب. وتظهر

---

(١) لقوله تعالى ﴿أوفوا بالعقود﴾. (المائدة: ١).

□ من حواشي الكتاب: تعليل لكون العقد هو السبب الناقل للملك. وقوله «فلو توقّف...الخ». بيان لانحصار السببية فيه وانفراده بها، بأنه إن لم يستقلّ بالسببية بل توقّف سببيّتها لنقل الملك على أمر آخر كالإجازة بأن يكونا معاً سبباً له لا يكون النقل للوفاء بالعقد وحده بل وفاءٌ بالعقد مع ذلك الأمر الذي هو جزء السبب الناقل، وهو خلاف ظاهر الآية، فإنّ ظاهرها أنه وفاءٌ بالعقد خاصّة. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٢) المراد من «الآخر» هو الإجازة. يعني احتاج لزوم الوفاء بالعقد على الإجازة لذكره، ويقول هكذا «أوفوا بالعقود مع الإجازة» والحال لم يذكره في الآية.

(٣) المراد من «الثاني» هو كون الإجازة ناقلة له من حينها.

وتوضيحه هو: أنّ الأثر المرتّب على العقد يحتاج الى الإجازة، وما دام لم تحصل الإجازة من المالك لم يؤثّر العقد، فعلى هذا تكون جزء سبب انتقال المال من المالك.

واعلم أنّ الإجازة فيها ثلاثة أقوال:

١ ـ كونها كاشفةً حقيقةً.

٢ ـ كونها ناقلةً من حينها.

٣ ـ كونها كاشفةً حكماً. بمعنى أنّ الإجازة ناقلة في الواقع لكن يحكم بترتيب بعض الآثار للعقد من حينه. وهذا القول يؤيّده الشيخ الأنصاري رحمه الله.

الفائدة[١] في النـّماء[٢]، فإن جعلناها كاشفة (فالنـّماء) المنفصل[٣] (المتخلّل)[٤] بين العقد والإجازة الحاصل[٥] من البيع (للمشتري[٦]، ونَماء[٧] الثمن المعيّن للبائع). ولو جعلناها ناقلة فهما[٨] للمالك المجيز[٩]، ثمّ

---

(١) أي فائدة الاختلاف في كون الإجازة كاشفة أو ناقلة.

(٢) النـّماء ـ بفتح النون ـ: هي الفائدة الحاصلة من العين كما ذكرناه آنفاً.

(٣) المراد من «النـّماء المنفصل» هو الذي يحصل من العين، مثل الثمرة من الأشجار ومثل الولد للضأن، وهكذا. في مقابل النـّماء المتّصل، مثل الرشد للشجرة والسمن في الحيوان، فهو تابع للعين على القولين.

(٤) أي يوجد في خلال العقد والإجازة.

(٥) قوله «الحاصل» صفة للنّماء.

(٦) متعلّق لكان المقدّر، وهو خبر للنّماء. يعني لو جعلنا الإجازة كاشفة كان النـّماء للمشتري لحصول النقل والانتقال من حين العقد.

(٧) عطف على النـّماء المنفصل، وخبره هو «للبائع».

(٨) ضمير التثنية يرجع الى نَماء الثمن والمثمَن.

(٩) يحتمل أن يُراد من قوله «للمالك المجيز» هو جنس المالك المجيز، وذلك فيما كان العقد فضولياً من الطرفين وأجاز كلّ من مالك الثمن والمثمَن، فنَماء المثمَن من حين العقد الى حين الإجازة لمالك الثمن الذي أجاز العقد. ونَماء الثمن للمشتري الذي أجاز العقد.

ويحتمل أن يُراد من «المالك المجيز» هو صاحب المثمَن في صورة كون العقد فضولياً من جانبه وأصالةً من جانب صاحب الثمن. ففيه قالوا بأنّ نَماء المثمَن لمالكه لانتقاله من حين الإجازة كما هو مقتضى كون الإجازة ناقلة. ونَماء الثمن

←

إن اتّحد العقد فالحكم كما ذكر[١]، وإن ترتّبت العقود على الثمن[٢] أو المثمَن[٣] أو هما[٤] وأجاز الجميع صحّ أيضاً[٥]. وإن أجاز أحدهما، فإن كان المثمَنَ[٦] صحّ في المجاز وما بعده من العقود، أو

← أيضاً لمالك المثمَن لأنّ الثمن انتقل من حين العقد لكون المشتري ناقلاً له للمالك من جانب نفسه أصالةً، كما هو واضح. فإنّ انتقال الثمن لايحتاج الى إجازة المالك بل حصل النقل من نفس المالك.

(١) بكون الإجازة كاشفة حصول الانتقال من حين العقد.

(٢) مثل أن يبيع الفضولي ثوب المالك بكتاب، وباع الكتاب بسيف، وباع السيف بفرس، وهكذا، فترتّب العقود إنّما هو للثمن.

(٣) ترتّب العقود على المثمَن مثل أن يبيع الفضولي ثوب المالك لزيد بألفٍ، وباع زيد هذا الثوب لعمرو بألفين، وباع عمرو هذا الثوب بثلاثة آلاف، وهكذا.

(٤) ترتّب العقود على الثمن والمثمَن مثل أن يبيع الفضولي عبد زيد لعمرو بكتاب، واشترى الفضولي الشاة بكتاب، واشترى أيضاً السيف بشاة، واشترى الخبز بالسيف، فهذه العقود تقع وترتّب بالثمن.

لكن لو باع عمرو المذكور العبد الذي اشتراه من الفضولي في العقد الأول الى بكر بثوب، وباعه بكر بفرس، وهكذا، ففي المقام ترتّب العقود بالثمن، كما في شراء الفضولي الشاة بكتاب والسيف بشاة والخبز بسيف. وأيضاً ترتّب العقود بالمثمَن، وهو بيع العبد بكتاب، وبيع العبد بثوب، وبيع العبد بفرس.

(٥) كما أنه لو أجاز العقد الواحد يكون صحيحاً.

(٦) منصوب، لكونه خبراً لكان، واسمه مقدّر هو «المجاز». يعني لو كان المجاز المثمَن صحّ المجاز وما بعده.

الثمنَ[١] صحّ وما قبله.

والفرق[٢] أنّ إجازة المبيع توجب انتقاله[٣] عن مِلك المالك المجيز إلى المشتري، فتصحّ العقود المتأخّرة عنه[٤]، وتبطل السابقة لعدم[٥] الإجازة[٦].

---

(١) منصوب أيضاً لكونه خبراً لكان، فحينئذٍ يصحّ العقد وما قبله، دون ما بعده من العقود. وستأتي من الشارح الإشارة الى الفرق بين صحّة العقد المجاز وما بعده من العقود المتأخّرة عنه في المثمَن دون ما قبله وبين صحّة العقد المجاز وما قبله من العقود السابقة عليه في الثمن دون ما بعده.

(٢) هذا بيان علّة الصحّة في الثمن المجاز وما قبله وصحّة المثمَن المجاز وما بعده.

(٣) الضمير في قوله «انتقاله» يرجع الى المبيع وهو المثمَن.

(٤) الضمير في قوله «عنه» يرجع الى العقد المجاز. يعني في صورة إجازة أحد العقود الواقعة على المثمَن تصحّ العقود اللاحقة للمجاز كما سيأتي تفصيله.

(٥) أي أنّ علّة بطلان العقود السابقة في المثمَن هي عدم إجازة العقود السابقة.

(٦) توضيح المسألة هو: اذا باع زيدٌ ثوب المالك لعمرو بألفٍ، وباع عمرو هذا الثوب لبكر بألفين، وباع بكر الثوب لخالد بثلاثة آلاف.

فإذا أجاز المالك بيع الثوب بألف فحينئذٍ يصحّ البيع ويأخذ الألف، وتصحّ أيضاً العقود اللاحقة.

ولو أجاز المالك بيع الثوب بثلاثة آلاف فحينئذٍ يصحّ العقد فيه فقط ويبطل السابق.

ولو أجاز المالك بيع الثوب بألفين فحينئذٍ يصحّ العقد فيه وفي بيع الثوب بثلاثة آلاف ويبطل بيع الثوب بألف.

←

....

→ □ من حواشي الكتاب: توضيح المقام: أنّ البيع الفضولي في العقد الواحد على أقسام ثلاثة:

الأول: أن يكون البائع فضولياً، كما اذا باع مال الغير من دون إذنه.

الثاني: أن يكون المشتري فضولياً، كما اذا اشترى بمال الغير شيئاً.

الثالث: أن يكون البائع والمشتري كلاهما فضوليّين، وكما لو باع مال الغير من دون إذنه إلى شخص واشترى ذلك الشخص الشيء بمال الغير أيضاً فنَماء الثمن لصاحبه ونَماء المثمَن لصاحبه.

وأمّا إذا تعدّدت العقود الفضولية ووقعت بعضها إثر بعض ـ سواء كانت العقود المترتّبة على المثمَن أو الثمن أو كليهما ـ فإن أجاز المالك كلّها فلا إشكال في صحّتها، وترتّب الأثر وهو النقل والانتقال عليها كما كان العقد الواحد يصحّ مع فرض الإجازة.

وأمّا إذا لم يُجز جميعها بل أجاز بعضها، فإن كان المجاز المثمَن وأجاز المالك الوسط صحّ الوسط وما بعده دون ما قبله، خذ لذلك مثالاً:

باع زيد ثوب عمرو لعبدالله بكتاب، فباع عبدالله الثوب الى عبدالمطّلب بقلم، فباع عبدالمطّلب الثوب الى هاشم بمحبرة، فباع هاشم الثوب الى عبد مناف بقرطاس، فباع عبد مناف الثوب بقرش الى قصي.

فهذه عقود خمسة وقعت بعضها إثر بعض. فهنا أجاز المالكُ «الثالثَ» الذي هو بيع عبدالمطّلب الثوب الى هاشم بالمحبرة، وهو المعبّر عنه بالوسط، فصحّ الثالث وما بعده وهو الرابع والخامس، دون الثاني والأول، لأنّ إجازة المالك الحقيقي للبيع ـ وهو البيع الثالث ـ توجب انتقال المبيع وهو الثوب عن مِلكه الى مِلك

←

وإجازة(١) الثمن توجب انتقاله(٢) إلى مِلك المجيز فتبطل التصرّفات

← المشتري، ولازمه إجازة العقود المترتّبة بعده من الرابع والخامس. فحين أجاز المالك البيع الثالث معناه أنه نقل ماله الى مِلك المشتري. فإذا انتقل مِلك المالك الحقيقي بسبب الإجازة الى مِلك المشتري صحّت العقود المترتّبة على بيع هذا المشتري، وأنّ ما نقله الى الرابع وهو الى الخامس صحيح بخلاف الثاني والأول، فإنّه لا ربط لهما بالمالك ولا صلة بينهما وبينه.

فلا تصدق الدلالة عليهما بإحدى الدلالات لا المطابقة ولا التضمّن ولا الالتزام.

هذا إذا وقعت العقود المترتّبة بعضها إثر بعض على المثمَن.

وكذا إذا وقعت على الثمن فعند ذلك يكون الثمن نفسه قد وقعت عليه بيوع متعدّدة ومتعاقبة، بأن تداول الثمن نفسه مراراً ومتكرّراً، وستأتي الإشارة الى ذلك. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(١) بالنصب، عطفاً على مدخول «أنّ» في قوله رحمه الله «والفرق أنّ إجازة المبيع...».

(٢) الضمير في قوله «انتقاله» يرجع الى المبيع.

□ من حواشي الكتاب: مرجع الضمير «المبيع» بقرينة المقام لا الثمن، لأنّ الثمن مِلك للمالك فلا يحتاج انتقاله إليه الى إجازته، بل المحتاج الى الإجازة هو المبيع المشترىٰ من ثمن المالك من قِبل المشتري الفضولي.

فالمعنى أنّ مالك الثمن لو أجاز المشتري الفضولي بما اشتراه بماله انتقل المبيع الى ملكه فتبطل التصرّفات المتأخّرة عنه. بخلاف المتقدّمة فإنّها تصحّ بهذه الإجازة.

مثلاً لو وقعت عقود خمسة على الثمن فأجاز المالك العقد الثالث صحّ الثالث وما ←

المتأخّرة عنه[١] حيث لم يجزها[٢] وتصحّ السابقة[٣]، لأنّ مِلك الثمن المتوسّط[٤] يتوقّف على صحّة العقود السابقة، وإلّا لم يمكن تملّك ذلك الثمن[٥]. هذا إذا بيعت الأثمان في جميع العقود.

← قبله، دون الرابع والخامس، لأنّ صحّة الثالث متوقّفة على صحّة الثاني والأول، وليست متوقّفة على صحّة الرابع والخامس، فتكون ملغاة كالعدم. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

توضيح: فيما لو باع الفضولي ثوب المالك بكتاب، واشترى السيف بكتاب، واشترى الفرس بسيف. فاذا أجاز المالك شراء الفرس بسيف يلازم ذلك إمضاء معاملة السابقة، لأنّ المالك لا يملك الفرس إلّا بكونه مالكاً للسيف، ولا يملك السيف أيضاً إلّا أن يملك الكتاب، ولا يملك الكتاب إلّا بإمضائه معاملة الثوب بكتاب في العقد الأول. لكن لو أجاز المالك بيع السيف بكتاب فحينئذٍ يصحّ فيه وفي ما قبله وتبطل العقود اللاحقة.

(١) الضمير في قوله «عنه» يرجع الى العقد المجاز.

(٢) ضمير التأنيث يرجع الى العقود المتأخّرة.

(٣) المراد من «السابقة» هو العقد الأول والثاني المفروض في المسألة. وهو صفة للموصوف المقدّر وهو العقود.

(٤) المراد من «الثمن المتوسّط» هو العقد الثالث المفروض في المسألة.

□ من حواشي الكتاب: أي أنّ المشتري الثالث لا يملك الثمن إلّا بعد أن يكون المشتري الثاني قد ملك الثمن. وكذلك المشتري الثاني لا يملك الثمن إلّا بعد تملّك المشتري الأول الثمن. وهذا لا يحصل إلّا بإجازة المالك العقد الأول أو المتأخّر عنه. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(٥) وهو الثمن الواقعة عليه العقود المتأخّرة.

أمّا لو تعلّقت العقود بالثمن الأول[١] مراراً[٢] كان كالمثمَن في صحّة ما أُجيز وما بعده، وهذا القيد وارد على ما أطلقه الجميع[٣] في هذه المسألة كما فصّلناه أولاً. مثاله[٤] لو باع[٥] مال المالك بثوب، ثمّ باع[٦] الثوب بمائة، ثمّ باعه المشتري بمائتين، ثمّ باعه مشتريه بثلاثمائة، فأجاز المالك العقد الأخير[٧] فإنّه لا يقتضي إجازة ما سبق[٨]، بل لا يصحّ سواه[٩]،

---

(١) كما مثّلنا له آنفاً بأن باع زيدٌ ثوب المالك لعمرو بألفٍ، وباع عمرو الثوب لبكر بألفين، وباع بكر الثوب لخالد بثلاثة آلاف، فهذا في حكم المثمَن في صحّة البيع في المجاز وما بعده.

(٢) المرّة: الفِعلة الواحدة، وجمعها: المِرار بكسر الميم. (المنجد).

(٣) يعني أنّ القيد المذكور يلزم لإطلاق العبارات من جميع الفقهاء.

(٤) مثال لما تعلّقت العقود بالثمن.

(٥) فاعله مستتر يرجع الى الفضولي.

(٦) من هنا تعلّق العقود بالثمن الأول وهو الثوب.

(٧) المراد من «الأخير» هو بيع الثوب بثلاثمائة.

(٨) المراد من «ما سبق» هو العقود الواقعة على الثوب، لا العقد الأول وهو بيع مال المالك بالثوب فإنّه أيضاً يصحّ، وإلّا لا يملك المالك الثوب ولا يملك عوضه الذي هو ثلاثمائة إلّا بإمضائه.

(٩) الضمير في قوله «سواه» يرجع الى الأخير.

□ من حواشي الكتاب: من العقود السابقة التي وقعت على الثمن وهي ما وقع من بيعه سابقاً وأما صحّة شرائه وصحّة البيع الأول الذي وقع على عين ومال المالك فهي لازمة لهذه الإجازة لأنه لولم ينقل الثمن المذكور الى ملكه فكيف ←

ولو أجاز الوسط[١] صحّ وما بعده[٢] كالمثمَن.

نعم[٣]، لو كان قد باع الثوب[٤] بكتاب، ثمّ باع الكتاب بسيف، ثمّ باع السيف بفرس، فإجازة بيع السيف بالفرس[٥] تقتضي إجازة ما سبقه[٦] من العقود[٧].

← يجيز البيع الأخير؟ إذ لا شكّ أن الانتقال إليه متوقّف على العقد الأول، فتأمّل. (حاشية سلطان العلماء رحمه الله).

□ حاشية أُخرى من حواشي الكتاب: أي سوى العقد الأخير من العقود الواردة على الثوب، فإنّ صحّة مال المالك بالثوب من ضرورات صحّة بيع الثوب بثلاثمائة كما لا يخفى.

واعلم أنّ صحّة العقود اللاحقة للمجاز معيّنة على كون الإجازة كاشفة، وعلى القول بأنها جزء للسبب الناقل، ففي صحّتها وتوقّفها على إجازة من انتقل المال إليه أو بطلانها وجهان. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(١) وهو بيع الثوب بمائتين

(٢) هو بيع الثوب بثلاثمائة. ويبطل ما قبله وهو بيع الثوب بمائة.

(٣) هذا بيان تعلّق العقود كلّاً على الثمن بما هو ثمن.

(٤) فهنا بيوع متعدّدة، وهي:

١ ـ بيع الثوب بكتاب.

٢ ـ بيع الكتاب بسيف.

٣ ـ بيع السيف بفرس.

(٥) وهو العقد الثالث الواقع على الثمن.

(٦) المراد من «ما سبق» هو العقد الأول والثاني، كما ذكرناهما.

(٧) بيان لقوله «ما سبق».

لأنه[١] إنّما يملك السيف إذا مَلك العوض الذي اشترى[٢] به وهو الكتاب، ولا يملك الكتاب إلّا إذا مَلك العوض الذي اشترى به وهو الثوب، فهنا يصحّ ما ذكروه[٣].

(ولا يكفي في الإجازة السكوت عند العقد) مع علمه[٤] به[٥] (أو عند عرضها) أي الإجازة (عليه) لأنّ السكوت أعمُّ من الرضا فلا يدلّ عليه، بل لابدَّ من لفظ صريح فيها[٦] كالعقد. (ويكفي أجزتُ) العقد أو البيع (أو أنفذتُ أو أمضيتُ أو رضيتُ وشبهه)

---

(١) الضمير في قوله «لأنه» يرجع الى المالك المجيز للعقد الأخير من العقود الواقعة على الأثمان.

(٢) فاعله مستتر يرجع الى الفضولي.

(٣) فاعله يرجع الى الفقهاء الذين أطلقوا بأنّ إجازة عقد من العقود الواقعة على الثمن يصحّ وما قبله.

(٤) الضمير في «علمه» يرجع الى المالك.

(٥) الضمير في قوله «به» يرجع الى العقد.

□ من حواشي الكتاب: قيّد بذلك لأنّ مع عدم علمه بالعقد لا شبهة في عدم كون السكوت إجازة، والمحتاج الى البيان إنّما هو السكوت مع علمه به. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٦) أي في الإجازة، كما أنّ العقد لابدّ فيه من اللفظ الصريح.

□ من حواشي الكتاب: كلمة «بل» للترقّي، والتشبيه [في قوله: كالعقد] إشارة الى مساعدتها في عدم ترتّب الأثر عليها مع اللفظ المحتمل، لأنه أعمّ، والعامّ لا يدلّ على الخاصّ. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

كأقررتُه[١] وأبقيتُه والتزمتُ به (فإن لم يجز[٢] انتزعه من المشتري) لأنه عين ماله.

(ولو تصرّف) المشتري (فيه بما[٣] لَه أُجرة) كسكنى الدار وركوب الدابّة (رجع بها[٤] عليه) بل له[٥] الرجوع بعوض المنافع وإن لم يستوفها مع وضع يده[٦] عليها، لأنه[٧] حينئذٍ كالغاصب[٨] وإن كان جاهلاً.

(ولو نَما كان) النَماء (لمالكه)

---

(١) الضمير فيه وما بعده يرجع الى العقد. ومعنى أقررته: أثبتّه.

(٢) الضمير المقدّر الفاعلي يرجع الى المالك. وضمير «انتزعه» يرجع الى المبيع، ومعناه الأخذ.

(٣) الـ «ما» الموصولة والمجرورة بالباء متعلّقة بقوله «تصرّف». وضمير «له» يرجع الى «ما» الموصولة.

(٤) الضمير في قوله «بها» يرجع الى الأُجرة، وفي «عليه» يرجع الى المشتري.

(٥) أي للمالك الرجوع بعوض المنافع غير المستوفاة أيضاً، مثل إجارة الدار التي لم يسكن المشتري فيها، بل كانت معطّلة.

(٦) الضمير في قوله «يده» يرجع الى المالك. والمراد من «وضع اليد» هو الاستيلاء والاختيار.

□ من حواشي الكتاب: احترز به عمّا لو فاتت من غير وضع يده عليها. (حاشية الشيخ علي رحمه الله).

(٧) الضمير في قوله «لأنه» يرجع الى المشتري.

(٨) كون المشتري كالغاصب من حيث حكم الضمان، وليس بغاصب لعدم كونه متعدّياً وعاصياً ومعاقباً.

متّصلاً[١] كان أم منفصلاً[٢]، باقياً كان أم هالكاً[٣]، فيرجع عليه بعوضه وإن كان[٤] جاهلاً، وكذا يرجع بعوض المبيع نفسه لو هلك في يده[٥]، أو بعضِه[٦] مع تلف بعضه بتفريطٍ وغيره[٧]، والمعتبر في القيميّ قيمته يوم التلف إن كان التفاوت بسبب السوق، وبالأعلى[٨] إن كان بسبب زيادة عينية[٩] (ويرجع المشتري على البائع بالثمن إن كان باقياً، عالماً كان أو جاهلاً) لأنه[١٠] ماله ولم يحصل منه ما يوجب

---

(١) كسمن الشاة ورشد الشجرة.

(٢) مثل لبن الشاة وثمر الشجرة.

(٣) بمعنى التلف.

(٤) اسم كان مستتر تقديره المشتري. يعني وإن كان المشتري جاهلاً بكون البائع غير مالك.

(٥) أي في يد المشتري.

(٦) مكسور بمضاف مقدّر وهو العوض. يعني يرجع بعوض بعض البيع مع تلف البعض.

□ من حواشي الكتاب: أي أو بعوض بعضه، فهو معطوف على الجميع، ولم يقل مع تلفه لئلّا يتوهّم في بادي الرأي رجوع الضمير الى غيره. (حاشية الشيخ علي رحمه الله).

(٧) أي غير التفريط وهو الإفراط.

(٨) صفة للموصوف المقدّر وهو القيمة.

(٩) كالسِمن.

(١٠) الضمير في قوله «لأنه» يرجع الى الثمن.

نقله[١] عن مِلكه، فإنّه إنّما دفعه عوضاً عن شيء لم يسلّم[٢] له.

(وإن[٣] تلف قيل) والقائل به الأكثر، بل ادّعى عليه في التذكرة الإجماع (لا رجوع به مع العلم) بكونه غير مالك ولا وكيل، لأنه[٤] سلّطه على إتلافه مع علمه بعدم استحقاقه[٥] له فيكون بمنزلة الإباحة، بل ظاهر كلامهم عدم الرجوع به مطلقاً[٦]، لما ذكرناه من الوجه[٧].

(وهو)[٨] مع بقاء العين في غاية البُعد، ومع تلفه (بعيدٌ مع توقّع الإجازة)

---

(١) أي نقل الثمن عن مِلك المشتري.

(٢) فعل مجهول بمعنى التسليم. يعني دفع المشتري الثمن بعوض لم يُسلّم له.

(٣) إن شرطية. يعني لو تلف الثمن في يد الفضولي قيل: لا رجوع به مع العلم بكون البائع فضولياً.

(٤) الضمير في قوله «لأنه» يرجع الى المشتري، وفي «سلّطه» يرجع الى الفضولي.

(٥) الضمير في قوله «استحقاقه» يرجع الى البائع، وفي «له» يرجع الى الثمن، فإنّ الفضولي لا حقّ له بأخذ الثمن، وإعطاء الثمن بمنزلة الإباحة له.

(٦) سواء كان الثمن باقياً أو تالفاً.

(٧) المراد من «الوجه» هو قوله «لأنه سلّطه على إتلافه مع علمه...الخ».

□ من حواشي الكتاب: لايخفىٰ عليك أنّ الوجه المذكور إنّما يتمّ مع تلفه، أمّا مع بقائه فهو ماله ولم يحصل منه ما يوجب نقله عن ملكه ـ كما مرّ في كلامه ـ ومقتضى الإباحة الإذن في الإتلاف، ومع البقاء جواز الرجوع. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله)

(٨) الضمير يرجع الى القول بعدم رجوع المشتري بالثمن.

لأنـــه[١] حـيـنئذٍ لم يُـبحه له مـطلقاً[٢]، بـل دفـعه مـتوقّعاً، لكـونه[٣] عوضاً عن المبيع فيكون مضموناً له، ولتصرّف[٤] البـائع فـيه تـصرّفاً ممنوعاً منه فيكون مضموناً عليه. وأمّا مع[٥] بقائه فهو عين مال المشتري، ومع تسليم الإباحة لم يحصل ما يوجب المِلك[٦]، فيكون القـول بجـواز الرجوع به مطلقاً[٧] قـوياً وإن كـان[٨] نـادراً، إن[٩] لم يـثبت الإجمـاع على خلافِه[١٠]

---

(١) الضمير في قوله «لأنه» يرجع الى المشتري. والمراد من «حينئذٍ» هو حين العلم بكونه فضولياً مع توقّع الإجازة من المالك.

(٢) قوله «مطلقاً» إشارة الى إباحة الثمن حتّى لو لم يُجز المالك.

(٣) يعني دفع المشتري الثمن للبائع لتوقّعه كون ذلك عوضاً عن المبيع. وهذا دليل أول على جواز رجوع المشتري الثمن من البائع عند تلفه.

(٤) هذا دليل ثانٍ على رجوع المشتري الثمن من البائع.

(٥) هذا دليل الجواز عند عدم تلفه.

(٦) فاذا لم يحصل سبب من أسباب المِلك جاز الرجوع في الإباحة.

(٧) في صورة التلف والبقاء.

(٨) اسم كان مستتر تقديره القول بجواز الرجوع مطلقاً.

(٩) شرط كون القول قوياً.

(١٠) وهو عدم جواز الرجوع.

□ من حواشي الكتاب: أي خلاف ثبوت الإجماع على خلاف ذلك القول وإن ادّعاه العلّامة في التذكرة، لأنّ المحقّق ذهب إليه في بعض رسائله. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

والواقع[١] خلافُه. فقد ذهب المحقّق إلى الرجوع به مطلقاً، وكيف[٢] يجتمع تحريم تصرّف البائع فيه مع عدم رجوع المشتري في حال؟[٣] فإنّه حينئذٍ[٤] لا محالة غاصب آكل للمال بالباطل، ولا فرق في هذا الحكم بين الغاصب محضاً[٥]، والبائع فضولياً مع عدم إجازة المالك[٦].

(ويرجع) المشتري على البائع (بما اغترم) للمالك حتّى بزيادة القيمة عن الثمن[٧] لو تلفت العين فرجع بها عليه على الأقوىٰ،

---

(١) الواو في قوله «والواقع» حالية. يعني والواقع خلاف ثبوت الإجماع في المقام، لأنّ المحقّق قائل بجواز الرجوع باقياً أو تالفاً.

(٢) هذا استبعاد من الشارح بعدم جواز الرجوع، بأنّ القول بتحريم التصرّف يلازم الضمان.

(٣) أي في حالٍ من الحالات، يعني أبداً.

(٤) فإنّ الفضولي حين التصرّف في الثمن غاصب وآكل المال بالباطل.

(٥) المراد من «الغاصب المحض» هو الذي يتصرّف في مال الغير عدواناً، ومَن في حكمه هو الذي يتصرّف في مال الغير بلا مجوّز شرعي.

(٦) المراد من «عدم إجازة المالك» هو عدم إجازته العقد الفضولي وتصرّفه الثمن. بمعنى أنه لو لم يرض تصرّف الفضولي يكون في حكم الغاصب ولو أجاز المالك العقد الفضولي.

(٧) توضيح المطلب هو: اذا باع الفضولي ثوب المالك بعشرة والحال أنّ قيمته خمسة عشر فاذا تلف الثوب ورجع المالك بقيمته خمسة عشر رجع المشتري بذلك.

←

لدخوله[١] على أن تكون له مجّاناً. أمّا ما قابل[٢] الثمن من القيمة فلا يرجع به لرجوع عوضه[٣] إليه، فلا يجمع بين العوض[٤] والمعوّض. وقيل: لا يرجع بالقيمة

← ☐ من حواشي الكتاب: كما اذا بذل الثمن عشرة وكانت القيمة خمسة عشر وتلفت العين في يد المشتري ورجع المالك عليه بخمسة عشر رجع هو أيضاً على البائع بالخمس الزائد. ولو كانت مثلياً رجع عليه بالمثل وكانت قيمة المثل زيادة على الثمن، فظاهر الرجوع بتملّك الزيادة أيضاً لجريان الدليل فيه ولتصريحه به في قوله «وفيه أنّ ضمانه للمثل أو القيمة...الخ». ويحتمل أن يُراد هنا بالقيمة ما يعمّ هذه الصورة أيضاً. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(١) أي لإقدام المشتري على الشراء بأن تكون الزيادة له مجّاناً.

☐ من حواشي الكتاب: أي لدخول المشتري على أن يكون الزائد له بغير عوض، وقد اغترّه البائع على ذلك، فإذا أُغرم رجع عليه لأنّ المغرور يرجع على من غرّه. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٢) اعلم أنّ هنا الثمن والزيادة عليه. أمّا الثمن في المثال المذكور فعشرة والزيادة خمسة، فإنّ المشتري يرجع الزيادة وهي الخمسة الى البائع، لكن العشرة لا يرجع بها إن لم يقبضه لأخذ عوضه وهو المبيع، فإن حكم بأخذ الخمسة الزائدة والعشرة الثمن يلزم الجمع بين العوض وهو العشرة والمعوّض وهو المبيع.

واعلم أنّ هذا في صورة عدم إقباض العشرة للبائع الفضولي، وإلّا يأخذه منه أيضاً كما يأخذ الخمسة.

(٣) أي رجوع عوض المبيع الى المشتري.

(٤) العوض هو العشرة في المثال، والمعوّض هو المبيع.

مطلقاً[١]، لدخوله[٢] على أن تكون العين مضمونة عليه، كما هو شأن البيع الصحيح والفاسد[٣]، كما

---

(١) وهو أصل الثمن والزيادة عليه.

□ من حواشي الكتاب: أي لا بما قابل الثمن منها ولا بالزائد على الثمن. ولعلّ القائل هو الشيخ، فإنّه ذهب الى عدم رجوعه عليه بما اغترم ممّا حصل له في مقابله نفع كالنـسـاء والثمرة ما قابل الزائد من العين عـاد الى المشـتري أيـضاً فيكون كالنـسـاء والثمرة. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٢) الضمير في قوله «لدخوله» يرجع الى المشتري. يعني أنه أقدم على أن يكـون ضامناً للعين كائناً مّا كان.

(٣) إشارة الى قاعدة معروفة وهي «كلّ عقد يُـضمن بـصحيحه يُـضمن بـفاسده وبالعكس». يعني كلّ عقد مثل البيع وأمثاله يضمن بصحيحه بأن يؤتى العوض ثمناً كان أو مثمَناً، فلو وقع باطلاً وفاسداً ضمن أيضاً بتلافيه مثلاً أو قيمةً. وكلّ عقد لا يضمن بصحيحه مثل عقد الهبة مثلاً بمعنى إن عقد الهبة لو كانت صحيحة لا ضمان فيه ولا عهدة للعمل بها لأنه من العقود الجائزة، فلو كانت فاسدة فلا ضمان أيضاً، بأن قبض المال بعقد الهبة وكانت باطلة وفاسدة وتلفت العين فلا ضمان بها.

□ من حواشي الكتاب: مقصود الشارح رحمه الله أنّ هذه المعاملة كبقية المعاملات الصحيحة والفاسدة في الضمان وعدمه.

فكما أنّ في صحيح المعاملات ضماناً كذلك في فاسدها كالبيع والإجارة والهبة والمساقاة والمزارعة والمضاربة وغيرها، فإنّ في صحيحها وفـاسدها الضمان، بخلاف المعاملات التي لا ضمان في صحيحها، فلا ضمان في فـاسدها بـالأولى،

←

لو[١] تلفت العين، وفيه[٢] أنّ ضمانه للمثل أو القيمة أمر زائد على فوات

← كالعارية المجرّدة عن الشرط، فإنّ صحيحها لا يضمن، وكذلك فاسدها. إلّا إذا كانت العارية مشروطة أو عارية الذهب والفضة فإنّ فيها الضمان.

فما نحن فيه من هذا القبيل، فإنّ فيه الضمان لإقدامه على الضمان. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(١) الكاف في قوله «كما لو تلفت» ليست تمثيلاً وتشبيهاً بل بمعنى أنّ البيع الفاسد يوجب الضمان في صورة تلف العين، وإلّا وجب ردّ نفس العين.

(٢) الضمير في قوله «وفيه» يرجع الى قيل. يعني والإيراد كائن فيه.

توضيح: ما أورده الشارح على ما قيل بأنّ ضمان المشتري للمثل أو القيمة غير ما أقدم على ضمانه، فإنّ المشتري أقدم على ضمان المبيع في مقابل الثمن المعيّن لا قيمة المبيع ولو كان زائداً على الثمن المعيّن، بل إقدامه بهذا البيع باعتقاده أن تكون الزائدة على الثمن له مجّاناً، والحال أنه مغرور من جانب البائع الفضولي بالنسبة الى الزيادة، وكلّ مغرور يرجع الى من غرّه.

□ من حواشي الكتاب: حاصل ما أفاده الشهيد الثاني قدس سره في الإيراد على ما قيل:

إنّ لنا ضمانين: ضماناً لأصل العين، وضماناً للزيادة.

أمّا أصل العين فلا ضمان فيها لإقدامه على عدم ضمان البائع فيما إذا تلفت العين عنده.

وأمّا الزيادة فيرجع بها على البائع، لأنّ المشتري إنّما أقدم على الشراء في إزاء الزيادة والنفع والاستفادة.

فليس إقدامه مجّاناً فهو مغرور من البائع، فيشمله قاعدة: المغرور يرجع على من غرّه. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

العين الذي قد قَدِم على ضمانه، وهو مغرور من البائع بكون المجموع[١] له بالثمن، فالزائد[٢] بمنزلة ما رجع[٣] عليه به[٤]، وقد[٥] حصل له في مقابله نفع، بل أولى[٦]. هذا إذا كانت

---

(١) من مقدار الثمن والزيادة عليه جميعاً في مقابل الثمن المسمّى في البيع.

(٢) فالزائد من مقدار الثمن مثل سائر المنافع في جواز الرجوع فيها للبائع الفضولي. وهذا تفريع لقوله ﷺ «وفيه أنّ ضمانه...الخ».

(٣) فاعل قوله «رجع» يرجع الى المالك، وضمير «عليه» يرجع الى المشتري.

□ من حواشي الكتاب: حاصل العبارة: أنّ المشتري يرجع على البائع بما اغترمه للمالك فقط، دون ما اغترمه في مقابلة العين.

ورجوع المشتري على البائع في الزيادة إنّما هو في مقابلة رجوع المالك على المشتري في الزيادة. فالمالك يرجع بالزيادة، والأصل على المشتري.

أمّا المشتري فلا يرجع على البائع إلّا في الزيادة فقط، دون الأصل، لتلفه في يده، فليس للمشتري الرجوع على البائع في أصل العين. بخلاف الزيادة، فإنّ له الرجوع في مقابل رجوع المالك فيها على المشتري، لعدم إقدام المشتري على تلف الزيادة مجّاناً. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(٤) الباء للسببية ومرجع الضمير فيه الى التلف.

(٥) الواو حالية، والضمير في قوله «له» يرجع الى المشتري. يعني أنّ المشتري يرجع على البائع الفضولي بكلّ ما يرجع المالك عليه من زيادة القيمة والمنافع المستوفاة وغير المستوفاة، إلّا الأصل فإنّ المشتري أقدّم على ضمان أصل العين.

(٦) الأولوية في المطلب هو: اذا رجع المشتري على البائع بما اغترمه للمالك من أداء قيمة المنافع التي استفاد منها فرجوعه بزيادة القيمة التي لم يحصل له في مقابله شيء يكون بطريق أولى.

الزيادة[١] على الثمن موجودة حال البيع.

أمّا لو تجدّدت بعده[٢] فحكمها[٣] حكم الثمرة، فيرجع بها[٤] أيضاً كغيرها[٥] ممّا[٦] حصل له في مقابلته[٧] نفع على الأقوىٰ لغروره[٨]، ودخوله على أن يكون ذلك له بغير عوض.

أمّا ما أنفقه[٩] عليه ونحوه[١٠] ممّا لم يحصل له في مقابلته نفع فيرجع به[١١] قطعاً (إن كان جاهلاً) بكونه مالكاً، أو مأذوناً بأن ادّعى البائع ملكه، أو

---

(١) بمعنى أنّ الثمن في البيع كان أقلّ من القيمة الواقعية للمبيع، مثل أن يبيع ما يساوي عشرين بعشر.

(٢) أي بعد البيع تجدّدت الزيادة السوقية.

(٣) أي حكم الزيادة المتجدّدة وهو مبتدأ، وخبره هو حكم الثمرة.

(٤) الضمير في قوله «بها» يرجع الى الزيادة المتجدّدة.

(٥) الضمير في قوله «كغيرها» يرجع الى الزيادة.

(٦) قوله «من» بيان لغير الزيادة. وضمير «له» يرجع الى المشتري.

(٧) الضمير في قوله «مقابلته» يرجع الى «ما» الموصولة في قوله «ممّا حصل له».

(٨) الضميران في قوله «لغروره ودخوله» يرجعان الى المشتري. يعني أنّ المشتري كان مغروراً ومقدّماً لأن تكون الزيادة المتجدّدة له بلا عوض.

(٩) الضمير الفاعلي في قوله «أنفقه» يرجع الى المشتري. وضمير «عليه» يرجع الى المبيع.

(١٠) الضمير في قوله «نحوه» يرجع الى «ما» الموصولة في قوله «ما أنفقه».

والمراد من «نحوه» هو الذي تحمّل المخارج المحافظة والتعميرات اللازمة وإصلاح الميزاب في الدار والنعل للدابّة وغيرها.

(١١) الباء للمقابلة. يعني يرجع بمقابله.

الإذن فيه، أو سكت ولم يكن المشتري عالماً بالحال[١].

(ولو باع غير المملوك[٢] مع مِلكه[٣] ولم يُجِزِ المالك صحّ) البيع (في ملكه)[٤] ووقف في ما لا يملك على إجازة مالكه، فإن أجاز صحّ البيع ولا خيار[٥] (و) إن ردّ[٦] (تخيّر المشتري مع جهله) بكون بعض المبيع غيرَ مملوكٍ للبائع، لتبعّض[٧] الصَفقة[٨] أو الشركة[٩] (فإن) فسخ رجع كلّ مال[١٠] إلى مالكه، وإن (رضي صحّ البيع في المملوك) للبائع

(١) أي لم يعلم المشتري بأنه فضولي.

(٢) بأن كان مِلكاً للغير.

(٣) بصَفقة واحدة بثمنٍ واحد.

(٤) أي في ملك البائع.

(٥) أي ولا خيار للمشتري بأن يفسخ العقد.

(٦) فاعله مستتر يرجع الى المالك.

(٧) بمعنى تجزّي المتاع.

(٨) الصَفقة: ضرب اليد على اليد في البيع، يقال: صَفقةٌ رابحة وصَفقةٌ خاسرة. (المنجد). والمراد هنا هو المتاع المبيع.

(٩) هذا قسم آخر من الخيار لفسخ المشتري، فلو لم يكن المتاعين من البائع والمالك مقسومين يحصل للمشتري خيار الشركة لكونه نقصاً وموجباً لوجود الخيار. وكذا في تبعّض الصَفقة بأنّ المشتري أقدم بالمعاملة لكون المتاع كاملاً له مثل جزءين من اللمعة والحاصل له أحدهما، وهو نقصٌ وضررٌ له، فيحصل له خيار تبعّض الصَفقة.

(١٠) المراد من «كلّ مال» هو العوض والمعوّض من الثمن والمثمَن. فإنّ الثمن مال المشتري، والمثمَن مال البائع، كلّ من المالين يرجع الى صاحبه.

(بحصّته[١] من الثمن) ويعلم مقدار الحصّة (بعد تقويمها جميعاً[٢]، ثمّ تقويم أحدهما) منفرداً، ثمّ نسبة[٣] قيمته إلى قيمة المجموع، فيخصّه[٤] من الثمن مثل تلك النسبة، فإذا قُوِّما جميعاً بعشرين وأحدهما بعشرة صحّ في المملوك بنصف الثمن كائناً مّا كان[٥]، وإنّما أُخذ بنسبة القيمة ولم يخصّه[٦] من الثمن قدر ما قُوِّم به لاحتمال زيادتها[٧] عنه ونقصانها، فربّما جمع في بعض الفروض بين الثمن والمثمَن على ذلك التقدير[٨] كما لو كان قد اشترى

---

(١) الباء للمقابلة. يعني يصحّ البيع في مقابل حصّته من الثمن.

(٢) يعني يقوّم أولاً جميعاً ومجتمعاً، ثمّ يقوّم أحدهما منفرداً.

(٣) قوله «ثمّ» عاطفة، و«ونسبة» مكسورة لعطفه على تقويمها. يعني يعلم مقدار الثمن بعد تقويمها مجتمعاً، وبعد تقويم أحدهما منفرداً، وبعد نسبة قيمته أي المنفرد الى قيمة المجموع.

(٤) الضمير في قوله «فيخصّه» يرجع الى المملوك.

(٥) يمكن كون الثمن أقلّ من القيمة المقوّمة أو أزيد.

(٦) أي ولم يخصّ المملوك.

(٧) الضمير في قوله «زيادتها» يرجع الى القيمة، وكذلك في «نقصانها».

□ من حواشي الكتاب: كما اذا كان الثمن عشرين وقيمة كلّ منهما ستة، فنسبة القيمة زائدة على قدر ما قوّم به بأربعة، ومثال النقصان كون الثمن اثني عشر وقيمة كلّ منهما عشرة، فهنا نسبة القيمة ناقص عن قدر ما قوّم به بأربعة. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٨) لو أخذ القيمة منفرداً كائناً مّا كان.

□ من حواشي الكتاب: كما لو اشتراه بعشرة، قيمةً رخيصةً حسب السوق في

←

المجموعِ في المثال[١] بعشرة.

وإنما يُعتبر[٢] قيمتهما مجتمعَين إذا لم يكن لاجتماعهما مدخل في زيادة

← ذلك الوقت، لكنّه ترقّى الآن، بما كان التفاوت بين معيبه وصحيحه أكثر من عشرة، كما لو كانت قيمته صحيحاً أربعين ومعيباً ثلاثين. فلو أراد أخذ نفس المقدار من التفاوت وهي عشرة لجَمع المشتري بين الثمن وهو العشرة والمثمَن وهو المبيع. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(١) أي قُوِّما جميعاً بعشرين وأحدهما بعشرة، فإن كان ثمن المجموع عشراً وقوِّم أحدهما منفرداً بعشر فحينئذٍ يجمع بين العوض والمعوّض.

(٢) وهذا القيد من الشارح ﷺ، والحال أنّ المصنّف ﷺ وغيره ذكر المثال مطلقاً. وكذا الشرائع والقواعد بأنهما يقوَّمان جميعاً، ثمّ يقوّم أحدهما. وهذا منهم لا ينطبق بهذا القيد الذي ذكره الشارح ﷺ.

وهذا الإشكال ذكره الشيخ الأنصاري ﷺ في كتاب البيع بأنّ ظاهر العبارات تقويمهما جميعاً وتقويم أحدهما ثمّ تشخيص النسبة، ومن ذلك أُنكر عليهم جماعة تبعاً لجامع المقاصد إطلاق القول بذلك إذ لا يستقيم ذلك في ما اذا كان لاجتماع الملكين دخل في زيادة القيمة، كما في مصراعي باب وزوج خفّ، اذا فرض تقويم المجموع بعشرة وتقويم أحدهما بدرهمين وكان الثمن خمسة.

وقال الشيخ ﷺ: لكن الظاهر أنّ كلام الجماعة إمّا محمول على الغالب من عدم زيادة القيمة ولا نقصانها بالاجتماع، أو مرادهم من تقويمهما تقويم كلّ منهما منفرداً. ويراد من تقويم أحدهما ثانياً ملاحظة قيمته مع مجموع القيمتين، وإلّا ففساد الضابط المذكور في كلامهم لايحتاج الى النقض بصورة مدخلية الاجتماع في الزيادة...الخ. (المكاسب: ص ١٤٩ الطبعة الرحلية).

←

قيمة كلّ واحد كثوبين. أمّا لو استلزم ذلك كمصراعي باب لم يُقوَّما مجتمعين(١)، إذ لا يستحقّ(٢) مالك كلّ واحد مالَه إلّا منفرداً، وحينئذٍ(٣)

← □ من حواشي الكتاب: لايخفىٰ عليك أنه لا حاجة الى اعتبار قيمتها مجتمعين، إذ لو اعتبر تقويم كلّ منهما ونسبة قيمة كلّ منهما الى مجموع القيمتين ليعلم مقدار ما يخصّ كلّ منهما من الثمن لاطّرد الحكم في الكلّ، لأنّ الظاهر عدم اختلاف النسبة فيما يستلزم اجتماعهما زيادة قيمة كلّ واحد منهما بتقويمهما منفرداً أحدهما عن الآخر ومجامعاً، لأنّ كلّ منهما باعتبار كونه مجامعاً للآخر يزيد بنسبة أصل القيمة، مثلاً اذا كان قيمة كلّ منهما منفرداً خمسة ومجامعاً عشرة فنسبة الخمسة الى العشرة كنسبة العشرة الى العشرين، ولا يتفاوت الحال بكونهما لمالك واحد أو مالكَين. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(١) يعني اذا كان أحد مصراعي باب للبائع والآخر للغير ولم يُجِز البيع في ماله لا يقوَّمان مجتمعاً لزيادة القيمة.

(٢) هذا دليل على عدم تقويمهما مجتمعاً.

(٣) هذا اختراع قاعدة بنظر الشارح الذي لا يستفاد ذلك من عبارة المصنّف وكذا الشرائع والقواعد، كما ذكرها الشيخ الأنصاري قدس سره.

وحاصل ذلك هو: أنّ المصراعين من الباب وكلّ خفّ من الخفّين يقوَّمان منفرداً ثمّ تُجمع القيمتين ثم يُنسب أحد القيمتين الى المجموع، مثلاً يقوَّم أحد الخفّين اثنين والآخر اثنين فيجمع ويكون أربعة، ونسبة قيمة كلّ فرد بقيمة المجموع هو النصف:

لكن لو قوِّما مجتمعاً فيكون مثلاً عشراً، وقوِّم أحدهما منفرداً فيكون اثنين، ونسبة اثنين بالعشر خمسون. فلو أُخذ من الثمن المعيّن هذه النسبة يكون ظلماً ←

فيُقوَّم كلّ منهما منفرداً، ويُنسب قيمة أحدهما إلى مجموع القيمتين، ويؤخذ من الثمن بتلك النسبة. نعم[١]، لو كانا لمالك واحد فأجاز في أحدهما دون الآخر أمكن فيه ما أطلقوه مع احتمال ما قيّدناه[٢].

← للمشتري لأنه لو اشترى الخفّين مثلاً بعشرة وقوّما مجتمعاً بعشرين ومنفرداً بخمس ونسبة الخمس بالعشرين هو الربع، فلو أُخذ هذه النسبة من العشرة يؤخذ اثنين ونصف ويبقىٰ سبعة ونصف في مقابل أحد من الخفّين، وهذا ظلم للمشتري.

(١) هذا استدراك ممّا أشكل بإطلاق الضابطة المذكورة من المصنّف رحمه الله بأنّ المالين لو كانا لمالك واحد فأجاز البيع في أحدهما وردّ في الآخر أمكن القول بإطلاق الضابطة المذكورة.

ولعلّ وجه القول بأنّ الزيادة في صورة الاجتماع إنّما هو في مقابل صفة الاجتماع، فاذا لزم البيع في فرد وبقي الفرد الآخر بلا صفة الاجتماع حصل ضرر فقد الاجتماع بالمالك، فحينئذٍ يمكن القول بأخذ نسبة قيمة فرد الى قيمة المجموع، لأنّ المالك يُفقد منه باب وخفّ وصفة اجتماع، والقيمة توزّع للفردين والصفة.

□ من حواشي الكتاب: في الفرق بين المالك الواحد وغيره إشكال، إلّا أن يقال: اذا كان المالك واحداً استحقّ ما حصل بسبب الاجتماع، فإذا أجاز أحدهما بقي عنده واحدة فخرج من ماله إحدى البابين مثلاً مع الهيئة الاجتماعية، فاستحقّ ثمن إحدى البابين مع الزيادة الحاصلة من الاجتماع. لكن لمّا لم يصل من وضعها المالك باختيارها الهيئة الاجتماعية نفع الى المشتري فإعطاؤه المالك ثمناً أزيد ممّا هو بإزاء أحدهما منفرداً ظلم على المشتري، فتأمّل. (حاشية سلطان العلماء رحمه الله).

(٢) وهو عدم إعمال الضابطة المذكورة في صورة زيادة قيمة الاجتماع.

(وكذا[١] لو باع ما يُملكُ) مبنياً للمجهول (وما لا يُملكُ كالعبد مع الحرّ[٢]، والخنزير مع الشاة) فإنّه يصحّ في المملوك بنسبة[٣] قيمته إلى مجموع القيمتين من الثمن. (ويُقوَّم الحرّ لو كان[٤] عبداً) على ما هو عليه من الأوصاف[٥] والكيفيات[٦] (والخنزير عند مستحلّيه[٧]) إمّا بإخبار جماعة منهم[٨] كثيرة يُؤمن اجتماعهم على الكذب، ويحصل بقولهم العلم[٩]، أو الظنّ المُتاخِم[١٠] له، أو

---

(١) يعني مثل المسألة السابقة لو باع ما يُملك وما لم يُملك.

(٢) مثال ما لا يُملك.

(٣) قد فصّلنا وجه ذكر النسبة، بأنه لولم يذكر النسبة لزم في بعض الصوَر الجمع بين العوض والمعوّض.

(٤) يعني يقوَّم الحرّ لو فرض عبداً بأنه إن كان عبداً بهذه الأوصاف كم قيمته؟

(٥) مثل الكتابة والخياطة والمهارة في أمر وغير ذلك.

(٦) مثل قوّة البنية وضعفها والجمال وتساوي الخلقة وغير ذلك.

(٧) الذين يجوّزون أكل لحمه مثل النصارىٰ وغيرهم.

(٨) أي من المستحلّين، وقوله «كثيرة» صفة للجماعة.

(٩) لكون إخبارهم على حدّ التواتر.

(١٠) قوله «المُتاخِم» صفة للظنّ، وهو اسم فاعل من باب مفاعلة، وأصله تَخَم يتخِم مثل ضرب يضرِب اذا كان مزيداً فيه من باب مفاعلة يكون تَاخَم يُتاخِم، فالاسم الفاعل منه يكون متاخِم على وزن مضارب.

ومعناه في اللغة: الحدّ والاتّصال. يقال: تاخم ملكي ملكك، أي اتّصل حدّه

←

بإخبار[١] عدلَين مسلمَين يطّلعان على حاله عندهم، لا منهم[٢] مطلقاً لاشتراط عدالة المقوِّم. هذا مع جهل المشتري بالحال[٣] ليتمّ قصده إلى شرائهما.

ويُعتبر[٤] العلم بثمن المجموع لا الأفراد، فيوزّع حيث لا يتم[٥] له. أمّا مع علمه بفساد البيع فيشكل صحّته لإفضائه إلى الجهل بثمن المبيع حال البيع، لأنه[٦] في قوّة: بعتُك العبد، بما يخصّه من الألف إذا وُزِّعت عليه وعلى شيءٍ آخر لا يعلم مقداره

← بحدّك. (المنجد).

والمراد هنا هو الظنّ المتّصل حدّه حدّ العلم. والضمير في «له» يرجع الى العلم.

(١) عطف على قوله «بإخبار جماعة». يعني يقوَّم الخنزير بإخبار عدلَين مسلمَين مطّلعَين على قيمة الخنزير عند المستحلّين.

(٢) أي لا يقوَّم الخنزير بإخبار المستحلّين بلا قيود مذكورة.

(٣) أي بحال الحرّ والخنزير بأنهما لا يملكان.

(٤) هذا جواب عن سؤال مقدّر وهو أنه اذا لم يعلم المشتري بحكم الحرّ والخنزير فكيف يصحّ البيع؟

فأجاب الشارح رحمه الله بأنّ الشرط هو العلم بثمن المجموع.

(٥) يعني حيث لا يحصل المجموع له لعدم كون أحدهما ممنوعاً شرعاً.

وضمير «له» يرجع الى المشتري.

(٦) الضمير في قوله «لأنه» يرجع الى العقد لأنه بمنزلة أن يقول البائع: بعتك العبد والشاة، بما يخصّه من الثمن اذا وزّعت على ما يُملك وما لا يُملك، والحال لا يعلم قيمة ما لا يُملك.

الآن[١]. أمّا مع جهله فقصده إلى شراء المجموع ومعرفة مقدار ثمنه كافٍ[٢]، وإن لم يعلم مقدار ما يخصّ كلّ جزء[٣].

ويمكن جريان الإشكال في البائع[٤] مع علمه بذلك، ولا بُعد[٥] في

---

(١) أي حال البيع، فيكون الثمن مجهولاً، فتبطل المعاملة لاشتراط العلم بالثمن والمثمَن حين البيع.

(٢) أي كافٍ في صحّة البيع.

(٣) قوله «كلّ جزء» مفعول لقوله «يخصّ».

(٤) لكون البائع عالماً بأنّ الحرّ والخنزير لا يُملكان.

(٥) جواب لإشكال مقدّر وهو كيف يصحّ العقد من طرف واحد؟

فأجاب الشارح رحمه الله بأنّ البطلان من طرف والصحّة من الآخر لا مانع منه كما في نظائره.

□ من حواشي الكتاب: كأنّ قائلاً يقول: يمكن علم أحدهما بالحال دون الآخر، فيلزم صحّة البيع وبطلانه بالنسبة. فأجاب بأنه لا بُعد في ذلك. وعلى هذا فإن كان البطلان من طرف البائع لا يملك الثمن، بل لابدّ من عقد جديد إن أمكن، وإلّا فيأخذ مقدار الثمن العقد بالنظر الى الواقع وردّ الباقي إن بقي شيء فيه، وإن نقص عنه فهل له التقاصّ من ماله في الباقي؟ احتمالان.

وإن كان من طرف المشتري لا يحقّ له التصرّف في العبد إلّا بعقد جديد إن أمكن، وإلّا فإن كان فضل ردّه، وإن كان نقص لايجوز له التقاصّ من مال البائع.

هذا بالنظر الى الظاهر، وإلّا فبحسب نفس الأمر لايمكن اختلاف عقد واحد بالنسبة الى المتعاقدين في الصحّة والبطلان، لأنه إن صحّ ترتّب أثره عليه، وهو

←

بطلانه من طرف أحدهما دون الآخر، هذا[١] إذا لم يكن المشتري قد دفع الثمن، أو كانت عينه باقية، أو كان جاهلاً، وإلّا[٢] جاء فيه[٣] مع علمه[٤] بالفساد ما تقدّم في الفضولي بالنسبة إلى الرجوع بالثمن[٥].

(وكما يصحّ العقد من المالك يصحّ من القائم مقامه[٦] وهم) أي القائم، جَمَعَهُ[٧] باعتبار معنى الموصول، ويجوز توحيده[٨] نظراً إلى لفظه (ستة:[٩] الأب، والجدّ له[١٠]) وإن علا، (والوصي) من أحدهما على الطفل، والمجنون

← فيما نحن فيه انتقال الثمن الى البائع والمبيع الى المشتري، وإلّا فتبقى مِلكية كلّ منهما على ما كان. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(١) الحكم بالبطلان في مقدار الثمن الواقع في مقابل ما لايُملك.

(٢) استثناء من الثلاثة، وهي: عدم دفع الثمن، وتلفه، وعلم المشتري بحكم ما لايُملك.

(٣) أي في المذكور من المسألة.

(٤) والظاهر هذا تكرار لدلالة مفهوم «أو كان جاهلاً» عليه، لكن يمكن أن يقال بأنّ المراد منه جهله بحكم ما لايُملك وفيه علمه بفساد المعاملة.

(٥) كما فصّلنا الخلاف في جواز رجوع المشتري بالثمن مع بقائه وعدم رجوعه مع التخلّف أو الرجوع مطلقاً.

(٦) الضمير في قوله «مقامه» يرجع الى المالك.

(٧) الفاعل في قوله «جَمَعَهُ» مستتر يرجع الى المصنّف رحمه الله، والضمير فيه يرجع الى قوله «هم».

(٨) يعني يجوز أن يؤتى الضمير مفرداً نظراً الى اللفظ.

(٩) خبر للمبتدأ «وهم».

(١٠) أي للأب. يعني الجدّ الذي من جانب الأب. أمّا الجدّ من جانب الأمّ فلا ولاية له.

الأصلي[١]، ومَن[٢] طرأ جنونه قبل البلوغ، (والوكيل) عن المالك ومَن[٣] له الولاية حيث يجوز له التوكيل، (والحاكم) الشرعي حيث يُفقَد الأربعة[٤]، (وأمينه)[٥] وهو منصوبه لذلك[٦]، أو ما هو أعمّ منه[٧]، (وبحكم الحاكم المُقاصّ[٨]) وهو مَن يكون

---

(١) المراد من «المجنون الأصلي» هو الذي وُلد مجنوناً، كما يعلم في أوان الصغر.

(٢) عطف على الطفل. يعني وعلىٰ مَن طرأ جنونه قبل البلوغ وكان بالغاً وهو مجنون، فلو بلغ وهو عاقل ثمّ عرض له الجنون فلا ولاية للأب والجدّ عليه لانقطاع ولايتهما بالبلوغ والعقل، ولا دليل لتجدّد ولايتهما بعد عروض الجنون، فالولاية عليه للحاكم الشرعي.

(٣) يعني الوكيل عمّن له الولاية حيث يجوز توكيله، وهذ بناءً على جواز توكيل الولي شخصاً عادلاً في الأمور التي له الولاية مثل الوصي، لا على القول بعدم جواز توكيله كما قيل.

(٤) وهم الأب والجدّ والوصي من أحدهما والوكيل.

□ من حواشي الكتاب: لايخفىٰ عليك أنّ ولاية الحاكم على المجنون اذا طرأ جنونه بعد البلوغ لا يتوقّف على فقد الأربعة، كما ينبئ عنه قوله «ومن طرأ جنونه قبل البلوغ» فلا وجه لتخصيص ولايته بفقدها. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٥) الضمير في قوله «وأمينه» يرجع الى الحاكم.

(٦) أي المنصوب للعقد.

(٧) أي المنصوب من جانب الحاكم لعقد البيع أو سائر الأمور المربوطة بالحاكم.

(٨) هذا مبتدأ مؤخّر، وخبره هو قوله «بحكم الحاكم».

←

له[١] على غيره مال فيجحده[٢]، أو لا يدفعه[٣] إليه مع وجوبه، فله الاستقلال[٤] بأخذه من ماله قهراً[٥] من جنس حقّه إن وجده[٦]، وإلّا فمن غيره بالقيمة[٧]، مخيَّراً بين بيعه من غيره[٨] ومن نفسه.

ولا يُشترط إذن الحاكم وإن أمكن، لوجوده[٩] ووجود[١٠] البيّنة

← والمقاصّ: اسم فاعل من باب مفاعلة أصله قاصص يقاصص قصاصاً ومقاصّةً، وبعد الإدغام يكون اسم الفاعل والمفعول بذلك الوزن مثل مختار.

قاص الرجل بما كان له قبله: أي حبس عنه مثله. (المنجد).

(١) الضمير في قوله «له» يرجع الى «مَن» الموصولة.

(٢) أي ينكره ولا يؤتيه حقّه.

(٣) أي لا يدفع المال الى صاحبه مع وجوب دفعه.

(٤) استقلّ برأيه: استبدّ وتفرّد به ولم يُشرك غيره فيه. (المنجد).

(٥) أي من مال المنكِر بلا إجازة.

(٦) الضمير في قوله «وجده» يرجع الى الجنس، وكذا في «غيره».

(٧) الباء للمقابلة. يعني من غير الجنس في مقابل قيمة ماله.

(٨) يعني أن المقاصّ يختار بأن يبيع مال المنكِر لنفسه أو لغيره. والمراد من «البيع من نفسه» هو احتسابه له عوضاً عمّا يطلبه.

(٩) أي لوجود الحاكم وعدم التعذّر من استئجاره.

(١٠) الواو في «ووجود» بمعنى مع. والمراد من «البيّنة المقبولة» هو وجود شاهدَين عدلَين بإثبات حقّه عند الحاكم.

□ من حواشي الكتاب: ذهب بعض الأصحاب الى عدم جوازه مع إمكان إثباته عند الحاكم بالبيّنة المقبولة وأخذه منه بحكم الحاكم. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

المقبولة عنده في الأشهر، ولو تعذّر الأخذ إلّا بزيادة جاز، فتكون[١] في يده أمانة في قول إلى أن يتمكّن من ردّها[٢] فيجب على الفور، ولو توقّف أخذ الحقّ على نقبِ[٣] جدارٍ أو كسرِ قفلٍ جاز، ولا ضمان على الظاهر. ويعتبر في المأخوذ كونه زائداً على المستثنى في قضاء الدَين[٤]، ولو تلف من المأخوذ شيء قبل تملّكه ففي ضمانه قولان[٥]. ويكفي في التملّك النية، سواء كان بالقيمة[٦] أم بالمثل.

وفي جواز المقاصّة من الوديعة قولان[٧]،

---

(١) اسم كان مستتر يرجع الى الزيادة، والضمير في «يده» يرجع الى المقاصّ.

□ من حواشي الكتاب: قوله ﷺ «في قول» نسبه في الدروس الى الفاضل. ويحتمل أن يكون مضموناً عليه، لأنّ يده على الزائد يد عدوان. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٢) الضمير في قوله «ردّها» يرجع الى الزيادة. أي فيجب الردّ واجباً فورياً.

(٣) نقب ينقب من باب كتب، ومصدره نَقْب: بمعنى خرق الحائط. (المنجد).

(٤) المستثنىٰ في قضاء الدين مثل الثوب والدار والمركب وغيرها ممّا ذُكر في باب الدَين.

(٥) قول بالضمان لكونه من باب إتلاف مال الغير، وقول بعدم الضمان لإجازة الشارع بأخذه.

(٦) الباء للمقابلة. بمعنى تملّكه في مقابل قيمة ماله لو كان قيمياً مثل الحيوانات، أو في مقابل مثل ماله لو كان مثلياً مثل الحبوبات.

(٧) □ من حواشي الكتاب: أحدهما الكراهة، اختاره الشيخ في الاستبصار، وهو قول ابن إدريس. وثانيهما التحريم، اختاره الشيخ في أكثر كتبه، ←

والمرويّ[١] العدم، وحُمل على الكراهة.

وفي جواز مُقاصّة الغائب[٢] من غير مطالبته وجهان[٣]، أجودُهما العدم[٤] إلّا مع

← وهو مذهب أبي الصلاح وابن البرّاج وأبي علي الطبرسي. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(١) يمكن أن تكون هي الرواية المستندة المنقولة في الوسائل:

عن ابن أبي عمير عن ابن أخي الفضيل بن يسار، قال: كنت عند أبي عبدالله عليه السلام ودخلت امرأة وكنتُ أقرب القوم إليها، فقالت لي: اسأله، فقلت: عمّاذا؟ فقالت: إنّ ابني مات وترك مالاً كان في يد أخي فأتلفه، ثمّ أفاد مالاً فأودعنيه، فلي أن آخذ منه بقدر ما أتلف من شيء؟ فأخبرته بذلك، فقال: لا، قال رسول الله صلى الله عليه وآله: أدّ الأمانة الى من ائتمنك ولا تخن من خانك. (الوسائل: ج ١٢ ص ٢٠٢ ب ٨٣ من أبواب ما يكتسب به ح ٣).

(٢) الغائب مضاف إليه. يعني في جواز المقاصّة مِن مال مَن غاب وليس بحاضر بلا مطالبة منه وجهان.

(٣) يعني في المسألة وجهان علميّان، الأول: هو الجواز، لعموم دليل التقاصّ مِن مال مَن له عليه حقّ ولا يمكن الوصول إليه. والثاني: عدم الجواز، لإمكان الوصول الى حقّه بالصبر والمطالبة.

(٤) أي عدم جواز التقاصّ من مال الغائب.

□ من حواشي الكتاب: أحدهما الجواز، إذ لا فرق بين الغائب والجاحد والمماطل في عدم إمكان الاستيفاء إلّا بذلك، ولو وجب التأخير في الغائب رجاءً لقدومه وأدائه لوجب فيهما أيضاً لرجاء العود منهما أيضاً الى أداء الحقّ.

←

طولها[١] بحيث يؤدّي إلى الضرر، ولو أمكن الرجوع هنا[٢] إلى الحاكم فالأقوىٰ توقّفه[٣] عليه.

(ويجوز للجميع) أي جميع من له الولاية ممّن تقدّم[٤] (تولّي طرفَي العقد) بأن يبيع من[٥] نفسه، وممّن[٦] له الولاية عليه (إلّا الوكيل والمُقاصّ) فلا يجوز تولّيهما طرفيه، بل يبيعان من الغير[٧]، والأقوىٰ كونهما كغيرهما[٨]، وهو[٩] اختياره في الدروس، لعموم الأدلّة[١٠] وعدم

← وثانيهما ـ وهو الأجود ـ عدمه، إذ لا دليل عليه من جهة النصّ، والإلحاق قياس لا نقول به. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(١) الضمير في قوله «طولها» يرجع الى الغيبة المعلومة من الغائب.

(٢) في جواز التقاصّ من مال الغائب.

(٣) أي توقّف التقاصّ على إجازة الحاكم، لأنه وليّ الغائب.

(٤) أي من الأب والجدّ والوصي والوكيل والحاكم وأمينه.

(٥) قوله «مِن» بمعنى اللام. يعني يبيع الولي أو الحاكم مال المولّىٰ عليه لنفسه. بحيث يكون هو المشتري.

(٦) مثل أن يبيع مال نفسه للمولّىٰ عليه. في الفرضين يتولّى العقد إيجاباً وقبولاً بنفسه.

(٧) لأنّ الظاهر من التوكيل بيع الوكيل للغير، وهكذا المُقاصّ.

(٨) هذه فتوىٰ الشارح رحمه الله بأنهما كغيرهما من الذين يقومون مقام المالك في العقد.

(٩) الضمير يرجع الى كونهما، وفي «اختياره» يرجع الى المصنّف رحمه الله.

(١٠) أي لعموم أدلّة التوكيل والتقاصّ.

□ من حواشي الكتاب: أي للأدلّة الدالّة على جواز بيع مالهم من كلّ أحد

←

وجود ما يصلح[١] للتخصيص. (ولو استأذن الوكيل[٢] جاز) لانتفاء المانع حينئذٍ.

(ويُشترط كون المشتري مسلماً إذا ابتاع[٣] مصحفاً، أو مسلماً[٤]) لما في مِلكه[٥] للأول[٦] من الإهانة، وللثاني[٧] من الإذلال وإثبات السبيل له عليه ﴿ولَن يجعلَ اللهُ للكافرين على المؤمنينَ سبيلاً﴾[٨] وقيل: يصحّ

← والشراء لهم من كلّ أحد، وإخراج الوكيل والمُقاصّ يحتاج الى مخصّص ولم يوجد. والجواب أنّ المخصّص في الوكيل رواية عليّ بن أبي حمزة عن أبي عبدالله عليه السلام فإنّها صريحة في المنع. ويمكن أن يقال أنّ التقاصّ من مال الغير محلّ التهمة التي أمر بالاتّقاء منها، فلابدّ من بيعه على الغير ليكون أبعد من التهمة. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(١) أي لعدم دليل صالح لتخصيص الأدلّة.

(٢) أي استأذن الوكيل من الموكّل أن يبيع لنفسه.

(٣) أي اشترى.

(٤) الموصوف مقدّر، يعني عبداً مسلماً.

(٥) الضمير في قوله «مِلكه» يرجع الى الكافر المعلوم بقرينة ذكر المسلم.

(٦) المراد من «الاول»، هو المصحف وهو مثلّث الميم فإنّ كونه في يد الكافر مستلزماً للإهانة، لعدم احترامه له ولعدم اعتقاده به.

(٧) المراد من «الثاني» هو العبد المسلم، فإنّ تملّك الكافر للعبد المسلم يوجب الإذلال وإثبات السلطة عليه.

(٨) الآية ١٤١ من سورة النساء.

واعلم أنه قد استشكل الشيخ الأنصاري رحمه الله في دلالة الآية على عدم جواز بيع

←

ويؤمر[١] بإزالة مِلكه، وفي حكم المسلم ولده الصغير[٢]، والمجنون، ومسبيّه[٣] المنفرد به إن

→ العبد المسلم للكافر بدليلين:
أولاً: بكون المراد من نفي السبيل هو نفيه في الآخر، وبقرينة ما قبل الآية وهو قوله تعالى ﴿فالله يحكمُ بينكم يومَ القيامة﴾.
وثانياً: من حيث تفسيرها في بعض الأخبار بنفي الحجّة للكافرين على المؤمنين، وهو ما روي في العيون عن أبي الحسن الرضا عليه السلام ردّاً على من زعم أنّ المراد بها نفي تقدير الله سبحانه بمقتضى الأسباب العادية تسلّط الكفّار على المؤمنين حتّى أنكروا لهذا المعنى الفاسد الذي لا يتوهّم ذو مُسكة أنّ الحسين بن علي عليهما السلام لم يُقتل بل شبّه لهم بحنظلة بن أسعد الشامي وأنه رفع الى السماء كما شبّه عيسى بن مريم عليه السلام ورفع الى السماء. (راجع المكاسب: ص ١٥٨ الطبعة الرحلية، وراجع عيون أخبار الرضا: ج ٢ ص ٢٠٣ ح ٥).

(١) قيل: يصحّ بيع العبد المسلم للكافر لكن يؤمر الكافر لبيعه وعدم تسلّطه، ولا منافاة لحصول المِلكية وعدم التسلّط، فإنّ بين المِلكية والتسلّط عموم وخصوص من وجه، يمكن المِلكية بلا تسلّط مثل المِلكية للصغير و السفيه في مالهما، ويمكن التسلّط بلا مِلكية في الحاكم بأنه مسلّط لمال المولّىٰ عليه لكن ليس بمالك. ويمكن الجمع بين المِلكية والتسلّط كما في المالك المسلّط للتصرّف في أمواله، ففي الكافر يمكن القول بمالكية العبد المسلم على عدم التسلّط كما قوّىٰ ذلك الشيخ الأنصاري رحمه الله.

(٢) يعني وفي حكم العبد المسلم ولد العبد الذي لم يبلغ الحلم، وكذا ولده المجنون. والصغير والمجنون صفتان للولد.

(٣) الضمير في قوله «مسبيّه» يرجع الى المسلم. يعني وفي حكم العبد المسلم في ←

ألحقناه[١] به فيه، ولقيطٌ[٢] يُحكم بإسلامه ظاهراً[٣] (إلّا[٤] فيمن ينعتق عليه) فلا منع، لانتفاء السبيل بالعتق عليه[٥]، وفي حكمه[٦] مشروط

← عدم جواز بيعه للكافر مسبيّه، وهو اسم مفعول من سبى يسبي على وزن رمى يرمي والمفعول مرمي.

والمراد منه هو الولد الصغير من الكفّار اذا كان أسيراً بيد المسلم في حال الحرب بدون شركة الكافر الذي مع المسلمين يقاتل الكفّار المخاصمين، فإنّ هذا الولد الصغير الأسير المنفرد بسبيه المسلم بلا اشتراك الكافر يتبع لذلك المسلم في الإسلام ويحكم بإسلامه فلا يجوز بيعه للكافر، مثل العبد البالغ المسلم.

(١) الضمير في قوله «ألحقناه» يرجع الى المسبي، وفي قوله «به» يرجع الى السابي المسلم، وفي قوله «فيه» يرجع الى الإسلام.

(٢) عطف على قوله «ولده الصغير». ولقيط بمعنىٰ الملقوط. ومعناه اللغوي: المولود الذي يُنبذ فيُلقط. (المنجد).

والمراد هنا الولد الصغير الملقوط بلا علم بحسَبه ونسَبه ولمن هو.

(٣) والحكم بإسلامه ظاهراً في صورة التقاطه من بلاد المسلمين، أو من دار الحرب الذي يمكن كونه من المسلم. فحينئذٍ يحكم بإسلامه وبطهارته ظاهراً.

(٤) هذا استثناء من عدم جواز بيع العبد المسلم للكافر إلّا لمن ينعتق العبد المسلم ببيعه للكافر، وهو الذي كان ابناً للعبد. فإذا حصل البيع ينعتق قهراً لعدم مِلك الابن للأب.

(٥) أي على العبد المسلم.

(٦) الضمير في قوله «حكمه» يرجع الى مَن ينعتق عليه. يعني أنّ العبد المسلم الذي ←

العتق عليه في البيع، ومَن أقرّ[١] بحرّيته وهو في يد غيره.
وضابطه: جواز شرائه حيث يتعقّبه[٢] العتق قهراً.
وفي حُكم[٣] البيع تملّكه[٤] له اختياراً كالهبة لا بغيره[٥] كالإرث

→ يشتريه الكافر في حكم مَن ينعتق عليه فيما لو اشترط البائع المسلم على المشتري الكافر عتقه.

(١) مثل أن يقرّ الكافر بكون العبد حرّاً وهو في يد الغير فاشتراه بعد إقراره يحكم بحرّيته لإقراره على نفسه.

(٢) الضمير في قوله «يتعقّبه» يرجع الى العبد المسلم.

□ من حواشي الكتاب: كما لو قال الكافر للمسلم «اعتق عبدك عنّي» فأعتقه المسلم، فإنّه لابدّ حينئذٍ للمسلم من تمليك العبد المسلم للكافر آناً مّا حتّى يصحّ عتقه عنه، لأنه «لا عتق إلّا في مِلك» فتملّك الكافر للعبد المسلم غير معقول للزومه السبيل عليه، فيعتق عليه قهراً، فيجوز شراؤه العبد المسلم. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(٣) المراد من «الحكم» هو عدم جواز بيع العبد المسلم للكافر.

(٤) الضمير يرجع الى العبد المسلم. يعني في حكم عدم جواز بيع العبد المسلم للكافر تمليكه له بالهبة، فإنّه لايجوز للمسلم أن يهب العبد المسلم للكافر إلّا إذا انعتق عليه كالفروض المذكورة.

□ من حواشي الكتاب: لأنه سبيل بخلاف الإجارة الواقعة على ذمّته كخياطة ثوبه مثلاً، فإنّه بمنزلة استدانة المسلم منه، فإنّه مطالب بحقّه قديماً وليس سبيلاً. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٥) الضمير في قوله «بغيره» يرجع الى الاختيار. ومقابل الاختيار تملّكه قهراً، مثل الإرث ومثل أن يقبل الإسلام وهو في مِلك الكافر.

وإسلام عبده، بل يُجبر[١] على بيعه من مسلم على الفور[٢] مع الإمكان، وإلّا حيل[٣] بينهما بوضعه على يد مسلم إلى أن يوجد راغب.

وفي حُكم بيعه[٤] منه إجارته[٥] له الواقعة[٦] على عينه لا على ذمّته كما لو استدان منه[٧].

وفي حُكم المصحف أبعاضه. وفي إلحاق ما يوجد منه[٨] في كتاب غيره

---

(١) يعني في الصورتين يُحكم بمِلك الكافر وصحّته، لكن يُجبر ويُلزم ببيعه لمسلم.

(٢) قوله «على الفور» متعلّق بقوله «بيعه». يعني يلزم الكافر أن يبيعه فوراً بلا مهلة له.

(٣) فعل مجهول من حال يحول على وزن قال، بمعنى إيجاد الحاجز بينه وبين الكافر بوضع العبد تحت يد مسلم حتّى يوجد المشتري.

(٤) أي في حكم عدم جواز بيع العبد المسلم للكافر إجارته له.

والضمير في «بيعه» يرجع الى العبد المسلم، وفي «منه» يرجع الى الكافر، و «من» بمعنى اللام.

(٥) هذا مبتدأ مؤخّر. والضمير فيه يرجع الى العبد، وفي «له» يرجع الى الكافر.

(٦) صفة للإجارة. والإجارة على العين بأن يؤجّر العبد الى الكافر الى يومين أو شهرين. والإجارة على الذمّة بأن يؤجّر ليحفظ للكافر ثوباً لحصول التسلّط في الأول لا الثاني.

(٧) الضمير في قوله «منه» يرجع الى الكافر. يعني أنه كما يجوز استدانة العبد المسلم من الكافر كذلك يجوز له إجارة ذمّته للكافر ليعمل له عملاً، من خياطة ثوبٍ أو بناء دارٍ أو غير ذلك.

(٨) الضميران في قوله «منه» و «غيره» يرجعان الى المصحف.

شاهداً[١] أو نحوه نظر[٢]، من[٣] الجزئية وعدمِ[٤] صدق الاسم. وفي إلحاق كتب الحديث النبوية به[٥] وجه[٦].

---

(١) حال من نائب فاعل لقوله «يوجد». يعني يوجد من القرآن في سائر الكتب الفقهية والأدبية وغيرهما على نحو الشاهد أو التمثيل أو الدليل.

(٢) وجهان، الأول: عدم الجواز لكونه جزءً من القرآن، والثاني: الجواز لعدم صدق اسم المصحف.

(٣) هذا دليل الوجه الأول.

(٤) مكسور بـ«من» الجارّة. وهو دليل الوجه الثاني.

□ من حواشي الكتاب: الأول وجه عدم الجواز، وتوجيهه أنّ ذلك جزء من المصحف بحسب نفس الأمر ودليل الأبعاض جارٍ فيه. والثاني وجه الجواز، وتوجيهه أنّ البعض هنا هو الأجزاء المنفصلة عن المجموع، وهذا بصيرورته بعضاً من الكتاب خرج عن كونه بعضاً من المصحف، فلا يصدق عليه ذلك الاسم. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٥) أي بالمصحف.

(٦) والوجه هو حصول الإهانة بالأحاديث النبوية، والحال يجب تعظيمها وتكريمها.

قال الشيخ الأنصاري رحمه الله: وفي إلحاق الأحاديث النبوية بالمصحف كما صرّح به في المبسوط والكراهة كما هو صريح الشرائع ونسبه الصيمري الى المشهور قولان، تردّد بينهما العلّامة في التذكرة.

ثمّ قال الشيخ الأنصاري رحمه الله: ولا يبعد أن تكون الأحاديث المنسوبة الى النبي صلى الله عليه وآله من طرق الآحاد حكمها حكم ما علم صدوره منه صلى الله عليه وآله وإن كان ظاهر ما ألحقوه بالمصحف هو أقوال النبي صلى الله عليه وآله المعلوم صدورها عنه. وكيف

←

← كان فحكم أحاديث الأئمّة صلوات الله عليهم حكـم أحـاديث النـبي ﷺ.

(المكاسب: ص ١٦٠ الطبعة الرحلية).

ووجه الإلحاق في الجميع هو لزوم الاحترام والتعظيم فيها كـما يجب احـترام المصحف. ويمكن أن يقال بأنّ كلّ ما يجب تعظيمه واحترامه للمسلم لا يجـوز بيعه للكافر حتّى التربة الحسينية المحترمة لما في بيع ذلك للكافر مـن الإهـانة والإذلال. فعلى هذا لايجوز بيع الكتب الأُربعة وسائر الكتب المعتبرة الجامعة لأحاديث النبي والأئمّة عليهم السلام للكفّار.

□ من حواشي الكتاب: من أنه ليس بقرآن حقيقةً فيجوز. ومن أنّ النبي ﷺ لا يتكلّم عن الهوىٰ بل يتكلّم من الوحي كالقرآن فلا يجـوز. (حـاشية المـولى الهروي رحمه الله).

وهنا[1] مسائل

(الأُولى:[2] يُشترط كون المبيع ممّا[3] يُملك) أي يقبل المِلك شرعاً (فلا يصحّ بيع الحرّ، وما لا نفع فيه غالباً كالحشَرات[4]) ـ بفتح الشين ـ

مسائل

(١) خبر مقدّم لكونه ظرفاً، و«مسائل» من دون تنوين لكونه في حكم غير المنصرف.

(٢) صفة للموصوف المقدّر وهو «المسألة».

(٣) هذا غير المسألة السابقة في قوله «ويشترط في اللزوم المِلك» لأنّ المراد بها كون العوضين مملوكاً للمتعاملَين، وفي المقام كونها قابلاً للمِلك بمعنى قبولها المِلك شرعاً.

□ من حواشي الكتاب: ليس المراد به مجرّد صلاحية المِلك، وإلّا لَدَخل فيه المباحات قبل الحيازة، مع أنه لا يجوز بيعها قبلها، بل المراد هي مع تملّك البائع أو مَن قام هو مقامه إيّاه فعلاً. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٤) الحشرة ـ بفتح الحاء والشين والراء ـ: وهي الهوامّ أو صغار دوابّ الأرض، جمعها: حشرات. (المنجد).

كالحيّات[١] والعقارب[٢] والفئران[٣] والخنافِس[٤] والنمل[٥] ونحوها[٦]، إذ لا نفع فيها يُقابَلُ بالمال[٧]، وإن ذكر لها منافع في الخواصّ[٨]، وهو[٩]

(١) الحيّات: جمع حيّة، وهي الأفعىٰ، تذكّر وتؤنّث. (المنجد).

(٢) العقارب: جمع عقرب، وهي دويبة سامّة تلسع لسعاً مؤلماً جدّاً وأحياناً مميتاً، والغالب التأنيث. (المنجد).

(٣) الفِئران: جمع فأر والواحدة فأرة للمذكّر والمؤنّث، وهي دويبة في البيوت تصطادها الهرّة. (المنجد).

(٤) الخنافِس ـ بضمّ الخاء وسكون النون وفتح السين ـ: وهي دويبة صغيرة كريهة الرائحة أصغر من الجُعَل، جمعها: خُنفساء. (المنجد).

(٥) النمل ـ بسكون الميم وضمّها ـ: حيوان حريص على جمع الغذاء يتّخذ قرى تحت الأرض فيها منازل ودهاليز وغُرف وطبقات منعطفة يملأ بها ذخائر وحبوباً للشتاء، الواحدة: نَملة ونَمُلَة للذكر والأُنثىٰ، جمعه: نِمال. (المنجد).

(٦) مثل البقّ والقمّل والبرغوث.

(٧) فإنَّ المذكورات لا فائدة فيها بأن تقابل بالمال.

(٨) قوله «الخواصّ» صفة للموصوف المقدَّر وهو الكتب، مثل بعض الكتب التي ذكروا فيها خواصّ المذكورات من حيث الدواء ومعالجة الأمراض.

(٩) الضمير يرجع الى المذكور من المنافع.

□ من حواشي الكتاب: أي المذكور أو ما لا نفع فيه خارج عمّا يقبل الملك شرعاً بقوله «غالباً» لأنّ المملوك ما يغلب عليه النفع بحيث يقابل به المال، فما يقلّ فيه النفع بحيث لا يقابل بالمال لايكون مملوكاً.

وحاصله: أنّ خروج هذا القسم ممّا يُملك إنّما هو بقولنا «غالباً» لا بما لا نفع فيه

←

الخارج بقوله: غالباً، (وفضلاتِ[١] الإنسان) وإن كانت طاهرة (إلّا لبن المرأة) فيصحّ بيعه، والمعاوضة عليه مقدّراً[٢] بالمقدار المعلوم أو المدّة، لعِظَم[٣] الانتفاع به.

(ولا المباحات[٤] قبل الحيازة[٥]) لانتفاء المِلك عنها

← وحده، كما ذكره الأكثر إذ لا شيء إلّا وله نفع كما ذُكر في خواصّ الأشياء في موضعه.

وفي بعض النُسخ «وهو الخوارج» بصيغة الجمع مراعاةً لجانب المعنى. هذا ما تيسّر لي في حلّ هذه العبارة، ولا يخفىٰ رداءتها. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(١) فضلات ـ بفتح الفاء والضاد ـ: جمع فضلة ـ بفتح الفاء وسكون الضاد ـ وهي البقية من الشيء. (المنجد).

والمراد هنا خرء الإنسان وبوله وفضلات أنفه وأُذُنه وظفره وشعره.

(٢) حال من بيعه والمعاوضة عليه. يعني يجوز بيع لبن المرأة والمعاوضة عليه بشرط كونه مقداراً معلوماً يُعرف به بالمثقال وغيره من الأوزان المتعارفة. هذا في صورة انفصاله من الثدي، أمّا المعاوضة عليه في الثدي فيتعيّن مقداره بامتصاص الطفل في مدّة معيّنة منه.

(٣) العِظَم: بكسر العين وفتح الظاء، والعِظْم بكسر العين وسكون الظاء، والعُظْم بضمّ العين وسكون الظاء، خلاف الصغر. (المنجد).

وهذا دليل على استثناء اللبن من الفضلات الأُخر.

(٤) عطف على قوله «فلا يصحّ بيع الحرّ». يعني لا يجوز بيع المباحات مثل الأشياء المباحة لكلّ من يحيزه، مثل السمك والحشيش والمياه وغيرها.

(٥) الحيازة ـ بكسر الحاء ـ مصدر من حاز يحوز حوزاً وحيازةً: جمع الشيء وتحصيله وضمّه. (المنجد).

حينئذٍ[١]، والمتبايعان فيها سيّان[٢]، وكذا[٣] بعد الحيازة قبل نية التملّك إن اعتبرناها[٤] فيه كما هو[٥] الأجود.

(ولا[٦] الأرض المفتوحة عَنوةً) ـ بفتح العين ـ أي قهراً كأرض العراق[٧] والشام، لأنها للمسلمين قاطبةً لا تُملك على الخصوص (إلّا تبعاً لآثار المتصرِّف) من[٨] بناءٍ وشجرٍ فيه فيصحّ في الأقوىٰ[٩]، وتبقىٰ

---

(١) أي قبل الحيازة، لأنّ الناس فيه سواء.

(٢) سِيّان ـ بكسر العين وتشديد الياء ـ تثنية مفرده: السِيّ بمعنى المُساوي والمِثل. وسِيّان أي مساويان ومثلان، وجمعه: أسواء. (المنجد).

(٣) أي وكذا لايجوز بيع المباحات بعد الحيازة وقبل نية التملّك بناءً على لزوم النية في التملّك.

(٤) الضمير في قوله «اعتبرناها» يرجع الى النية. وفي قوله «فيه» يرجع الى التملّك.

(٥) الضمير يرجع الى الاعتبار. يعني الأجود اعتبار النية في التملّك، فلو جمع مقداراً من الأشياء المباحة لا بقصد التملّك بل بعنوان النظافة مثلاً لاتحصل المِلكية.

(٦) عطف على قوله «فلا يصحّ بيع الحرّ». يعني لايجوز بيع الأرض المفتوحة عَنوةً.

(٧) بكسر العين.

(٨) بيان للآثار في قوله «تبعاً لآثار المتصرّف».

(٩) قوله «فيصحّ في الأقوىٰ» إشارة الى الأقوال التي لا تجوّز بيعها حتّى تبعاً للآثار، كما نقل الشيخ الأنصاري عن الشيخ الطوسي رحمه‌الله بقوله: لكن ظاهر عبارة المبسوط إطلاق المنع عن التصرّف فيها [في الاراضي المفتوحة عَنوةً] ببيع ولا شراء و لا هبة ولا معاوضة، ولايصحّ أن يبني دوراً ومنازل ومساجد

←

تابعة له[١] مادامت الآثار، فإذا زالت[٢] رجعت إلى أصلها، والمراد منها[٣] المـُحياة وقت الفتح. أمّا المَوات[٤] فيملكها المحيي[٥]، ويصحّ بيعها كغيرها[٦] من الأملاك.

(والأقرب عدم جواز بيع

← وسقايات وغير ذلك من أنواع التصرّف الذي يتبع المِلك، ومتى فعل شيئاً من ذلك كان التصرّف باطلاً، وهو على حكم الأصل.

ثمّ قال الشيخ الأنصاري رحمه الله: ويمكن حمل كلامه على صورة عدم الإذن من الإمام عليه السلام حال حضوره. ويحتمل إرادة التصرّف بالبناء على وجه الحيازة والتملّك. وقال في الدروس: لا يجوز التصرّف في المفتوحة عَنوةً إلّا بإذن الإمام، سواء كان بالبيع أو الوقف أو غيرها. نعم، في حال الغيبة ينفذ ذلك. (المكاسب: ص ١٦٢ الطبعة الرحلية).

(١) الضمير في قوله «له» يرجع الى البناء والشجر المذكوران. وفاعل «تبق» مستتر يرجع الى الأرض.

(٢) فاعل قوله «زالت» هو تاء التأنيث الراجعة الى الآثار، وفاعل «رجعت» كذلك تاء التأنيث الراجعة الى الأرض، وكذا في «أصلها».

(٣) الضمير في قوله «منها» يرجع الى الأرض المفتوحة عَنوةً. يعني أنّ المراد منها الأرض التي كانت عند الفتح مُحياةً وعامرةً، مثل الحدائق والمزارع والأبنية وغيرها، فإنّها لجميع المسلمين قاطبة.

(٤) قوله «المَوات» صفة لموصوف مقدّر وهو الأراضي.

(٥) اسم فاعل. يعني يملك الأراضي الموات من يحييها.

(٦) كما يصحّ بيع غيرها من الأملاك.

رِباع[١] مكّة) أي دُوْرها[٢] (زادها الله شرفاً، لنقل الشيخ في الخلاف الإجماع) على عدم جوازه (إن قلنا إنّها[٣] فُتحت عَنوةً) لاستواء الناس فيها حينئذٍ[٤]. ولو قلنا إنّها فُتحت صُلحاً جاز[٥]. وفي تقييد المنع بالقول بفتحها عَنوةً مع تعليله بنقل الإجماع المنقول بخبر الواحد تنافر[٦]، لأنّ الإجماع إن ثبت لم يتوقّف على أمر آخر، وإن لم يثبت افتقر إلى التعليل بالفتح عَنوةً وغيره، ويبقى فيه[٧] أنه على ما اختاره سابقاً من ملكه تبعاً

---

(١) الرِباع ـ بكسر الراء ـ: جمع الرَبع ـ بفتح الراء وسكون الباء ـ وهي الدار وما حولها، المحلّة، المنزلة، الموضع الذي يرتبعون فيه جماعة الناس، وجمعه أيضاً: رُبوع وأرباع. (المنجد).

(٢) الدُور ـ بضمّ الدال ـ: جمع الدار وهو المسكن. مؤنّثة وقد تذكّر. (المنجد). والضمير فيها يرجع الى رِباع مكّة.

(٣) الضمير في قوله «إنّها» يرجع الى رِباع مكّة.

(٤) أي حين إذ كانت مفتوحة عَنوةً.

(٥) يعني إن قلنا بأنّ مكّة كانت في عصر النبي ﷺ مفتوحة بالصلح بين أهلها والمسلمين فلا يملكها المسلمون كما يملكون الأراضي المفتوحة عَنوةً، بل يجوز بيع رِباع مكّة وشراؤها.

(٦) التنافر بمعنى التنافي. أي أنّ الإجماع لو ثبت فلا احتياج الى استدلالٍ بثبوت كونها مفتوحةً عَنوةً، ولو ثبت ذلك فلا احتياج الى ادّعاء الإجماع.

(٧) أي يبقى الإشكال فيما قاله المصنّف في المقام، والأقرب عدم جواز بيع رِباع مكّة بقوله قبل ذلك «ولا الأرض المفتوحة عَنوةً إلّا تبعاً لآثار المتصرّف» والحال كلّ رِباع مكّة هو غير البناء الذي كان عامَ الفتح.

للآثار ينبغي الجواز للقطع بتجدّد الآثار في جميع دُوْرها[١] عمّا كانت عليه عام[٢] الفتح.

وربّما علّل المنع بالرواية عن النبي ﷺ بالنهي عنه[٣]، وبكونها[٤] في حكم المسجد لآية الإسراء[٥]، مع أنه[٦] كان من بيت أُمّ هاني، لكنّ الخبر[٧] لم يثبت، وحقيقة المسجدية منتفية، ومجاز المجاورة والشرف والحرمة ممكن[٨].

---

(١) الضمير في قوله «دُورها» يرجع الى مكّة.

(٢) عام مخفّف الميم بمعنى السنة، ومشدّد الميم بمعنى خلاف الخاصّ. والمراد هنا هو الأول.

(٣) أي عن البيع، يعني لنهي رسول الله ﷺ عن بيع دُور مكّة.

(٤) الضمير في قوله «بكونها» يرجع الى الدُور. وهذا دليل ثانٍ استدلّوا به على عدم جواز بيع رِباع مكّة.

(٥) وهي قوله تعالى ﴿سُبحانَ الذي أسرىٰ بعبدهِ لَيلاً من المسجدِ الحرامِ الى المسجدِ الأقصى الذي باركْنا حولَه لِنُرِيَهُ مِنْ آياتِنا إنّه هُوَ السَميعُ البَصيرُ﴾. (الإسراء: ١).

(٦) الضمير في قوله «أنه» يرجع الى الإسراء. يعني اتّفقوا بكون عروج النبي ﷺ من بيت أُمّ هاني، والحال يقول في الآية من المسجد الحرام.

(٧) هذا ردّ من الشارح على القول المذكور بأنّ الدليل الأول ـ وهو وجود الخبر ـ لم يثبت، ويجوز إطلاق المسجد على دُور مكّة جميعها مجازاً إمّا باعتبار المجاورة بالمسجد الحرام أو الشرف أو الحرمة.

(٨) خبر لقوله «ومجاز المجاورة».

والإجماع[١] غير متحقّق، فالجواز[٢] متّجه.

(الثانية:[٣] يُشترط في المبيع أن يكون مقدوراً على تسليمه، فلو باع الحمام[٤] الطائر) أو غيره[٥] من الطيور المملوكة (لم يصحّ، إلاّ أن تقضيَ العادة بعوده[٦]) فيصحّ، لأنه حينئذٍ كالعبد المنفذ[٧] في الحوائج، والدابّة[٨] المرسَلة.

(ولو باع) المملوكَ (الآبقَ) المتعذّر[٩] تسليمه (صحّ مع الضميمة) إلى

---

(١) المراد منه هو الإجماع الذي نقله المصنّف عن الشيخ رحمهما الله.

(٢) أي جواز بيع رِباع مكّة متّجه.

(٣) أي المسألة الثانية من المسائل التي قال المصنّف رحمه الله «وهنا مسائل».

(٤) الحمام ـ بفتح الحاء ـ طائر معروف، والواحدة: حمَامة ـ بالفتح ـ. ويقال حمَامة للذكر والأُنثى، لأنّ التاء هنا ليست للتأنيث بل للدلالة على أنه واحد من جنس، وربّما قالوا حمَام للواحد. (المنجد).

(٥) الضمير في قوله «غيره» يرجع الى الحمام. يعني لو باع غير الحمام مثل سائر الطيور في الهواء لم يصحّ.

(٦) أي بعود الحمام.

(٧) يعني أنّ الحمام الطائر الذي تقتضي العادة بعوده يكون مثل العبد الذي يرسله مولاه في بعض حوائجه كالشراء والبيع، فكما يجوز بيع هذا العبد المرسَل كذلك يجوز بيع الحمام الطائر.

(٨) عطف على قوله «كالعبد المنفذ». والمراد من «الدابّة» هو الحيوان الذي أرسله صاحبه.

(٩) منصوب لكونه صفة للآبق.

ما يصحّ بيعه[١] منفرداً، (فإن وجده[٢]) المشتري وقدر على إثبات يده عليه، (وإلّا[٣] كان الثمن بإزاء الضميمة) ونُزِّل الآبق بالنسبة إلى الثمن منزلة المعدوم، ولكن لا يخرج بالتعذّر عن مِلك المشتري، فيصحّ عتقه[٤] عن الكفّارة، وبيعُه[٥] لغيره مع الضميمة.

(ولا خيار للمشتري مع العلم بإباقه) لقدومه[٦] على النقص. أمّا لو جهل جاز الفسخ إن كان البيع صحيحاً. ويُشترط في بيعه[٧] ما يشترط في غيره من كونه معلوماً موجوداً عند العقد وغير ذلك، سوى[٨] القدرة

---

(١) الضمير في قوله «بيعه» يرجع الى «ما» الموصولة في قوله «ما يصحّ». وقوله «منفرداً» حال من فاعل يصحّ.

(٢) الضمير في قوله «وجده» يرجع الى العبد، وكذلك في قوله «عليه».

(٣) أي وإن لم يجد العبد يقع الثمن في مقابل الضميمة.

(٤) أي عتق العبد الآبق بعنوان الكفّارة، وهذه فائدة العبد الآبق.

(٥) عطف على عتقه. يعني يجوز للمشتري أن يبيع الآبق مع الضميمة الى الغير، وهذه فائدة أُخرىٰ للعبد الآبق.

(٦) الضمير في قوله «قدومه» يرجع الى المشتري. بمعنى أنه أقدم باشتراء الآبق مع احتمال عدم إمكان تحصيله، وهذا نقص أقدم عليه عالماً به.

(٧) يعني يُشترط في صحّة بيع الآبق مع الضميمة ما يُشترط في بيع غيره من كونه معلوماً بأوصافه التي يوصف بين المتعاملَين وموجوداً عند العقد ومِلكاً للبائع وغير ذلك من شروط صحّة العقد.

(٨) سوىٰ بمعنى غير. يعني يُشترط في صحّة بيع الآبق حصول جميع الشروط إلّا

←

على تسليمه، فلو ظهر تلفه حين البيع أو استحقاقه[١] لغير البائع أو مخالفاً للوصف بطُل البيع فيما يقابله في الأولين[٢]، وتخيّر المشتري في الأخير[٣] على الظاهر.

(ولو قدر[٤] المشتري على تحصيله[٥]) دون البائع (فالأقرب عدم

← القدرة على تسليمه وتحويله.

والضمير في قوله «تسليمه» يرجع الى الآبق.

(١) فاعل لقوله «فلو ظهر». والمعنى أنّ العبد الآبق لو ظهر كونه مالاً للغير والبائع باعه بلا إجازة ورضاية من المالك بطُل البيع.

(٢) المراد من «الأولين» هو كونه تالفاً أو مستحقّاً للغير حين العقد، ففيهما يُحكم ببطلان البيع، لكن في الأخير لولم يُجز المالك وإلّا يُحكم بصحّته، كما في العقد الفضولي. ولعلّ مراده من البطلان هو صورة الردّ وعدم الإجازة.

□ من حواشي الكتاب: أمّا الأول منهما فظاهر، وأمّا الثاني فلأنه ليس من قبيل عقد الفضولي، فإنّ الفضولي إنّما يعقد على أن يكون العوض للمالك لا له، وإلّا فيكون باطلاً من أصله، والمسألة محلّ تأمّل، فتأمّل. (حاشية محمّد علي المدرّس التبريزي رحمه الله).

(٣) المراد من «الأخير» هو كون المبيع على خلاف ما وصف، مثل أن يوصف العبد بكونه كاتباً وظهر على خلافه، فحينئذٍ لا يُحكم بالبطلان بل للمشتري خيار الفسخ.

(٤) قدَر يقدِر من باب ضرَب يضرِب وكتب يكتب، وقَدِر أيضاً من باب علِم يعلَم قدراً وقُدرةً ومقدِرةً على الشيء: قوي عليه. (المنجد).

(٥) الضمير في قوله «تحصيله» يرجع الى العبد الآبق. يعني لو حصل القدرة ←

اشتراط الضميمة) في صحّة البيع، لحصول[١] الشرط وهو القدرة على تسلّمه. ووجه[٢] الاشتراط صدق الإباق معه[٣] الموجب[٤] للضميمة بالنصّ. وكون[٥] الشرط التسليم وهو أمر آخر غير التسلّم.

ويضعّف[٦] بأنّ الغاية المقصودة من التسليم حصوله[٧] بيد المشتري بغير مانع وهي[٨] موجودة، والموجبة للضميمة

← لتحصيل الآبق من المشتري لا البائع فالأقرب عدم اشتراط الضميمة.

(١) هذا دليل على صحّة العبد الآبق بلا ضميمة في هذه الصورة.

(٢) هذا دليل على عدم صحّة بيع الآبق بلا ضميمة.

(٣) يعني أنّ الآبق يصدق بالعبد الذي يمكن أن يتسلّمه المشتري لا البائع.

وضمير «معه» يرجع الى قدرة المشتري المعلوم من قولة «ولو قدر المشتري».

(٤) الموجب صفة لقوله «صدق الإباق».

والمراد من «النصّ» هو الخبر المنقول في الوسائل:

عن سماعة عن أبي عبدالله عليه السلام في الرجل يشتري العبد وهو آبق عن أهله، قال لايصلح إلّا أن يشتري معه شيئاً آخر ويقول: أشتري منك هذا الشيء وعبدك بكذا وكذا، فإن لم يقدر على العبد كان الذي نقده فيما اشترى منه. (الوسائل: ج ١٢ ص ٢٦٣ ب ١١ من أبواب عقد البيع وشروطه ح ٢).

(٥) هذا دليل ثانٍ على اشتراط الضميمة في المسألة، وهو أنّ القدرة على تسليم البيع من البائع الى المشتري شرط في البيع دون قدرة تسلّم المشتري المبيع. وقد تقدّم الدليل الأول عليه، وهو صدق الإباق مع القدرة.

(٦) قوله «يضعّف» فعل مجهول. وضمير النائب الفاعلي يرجع الى الاشتراط.

(٧) مرجع الضمير في قوله «حصوله» يرجع الى العبد الآبق.

(٨) الضمير يرجع الى الغاية.

العجز[١] عن تحصيله وهي[٢] مفقودة.

(وعدم[٣] لحوق أحكامها لو ضمَّ) فيوزّع[٤] الثمن عليهما[٥] لو لم يقدر على تحصيله[٦]، أو تلف قبل القبض[٧]، ولا يتخيّر[٨] لو لم يعلم بـإباقه،

---

(١) خبر لقوله «والموجبة».

(٢) الضمير يرجع الى الموجبة. يعني والموجبة لوجوب الضميمة مفقودة في صورة قدرة المشتري بالعبد الآبق.

(٣) عطف على قوله «عدم اشتراط الضميمة». والضمير في قوله «أحكامها» يرجع الى الضميمة. يعني أنّ هذا القسم لايلحق بالضميمة فلا تلحقه أحكام الضميمة.

(٤) يعني لو ضمّ في صورة تمكّن المشتري بالعبد الآبق يقع الثمن في مقابل الآبق. والضميمة مثل سائر البيوع التي يكون المبيع شيئين، فلو لم يحصل أحدهما أو كان أحدهما غير مملوك أو غير مقدور أو مستحقّاً للغير بطُل العقد بالنسبة إليه وصحّ بالنسبة الى الآخر، فحينئذٍ يقسّم الثمن بين كليهما، ويؤخذ الثمن بالنسبة، كما فصّلنا سابقاً.

أمّا المسألة التي لم يكن العبد الآبق مقدور الحصول للبائع والمشتري فيصحّ البيع مع الضميمة، لكن لولم يقدر المشتري على تحصيله وقع الثمن كلّاً في مقابل الضميمة، فعلىٰ هذا التفصيل قال الشارح رحمه الله «فيوزّع الثمن عليهما».

(٥) أي على العبد والضميمة.

(٦) أي تحصيل العبد الآبق.

(٧) يعني لو تلف الآبق بعد القبض لايوزّع الثمن، لأنه من مال المشتري.

(٨) الضمير الفاعلي في قوله «لا يتخيّر» يرجع الى المشتري. يعني عند قدرة

←

ولا يُشترط[١] في الضميمة صحّة إفرادها[٢] بالبيع لأنه[٣] حينئذٍ بمنزلة المقبوض وغير ذلك[٤] من الأحكام، ولا يلحق بالآبق غيره[٥] ممّا في معناه كالبعير الشارد[٦] والفرس العاير[٧] على الأقوى، بل المملوك[٨] المتعذّر تسليمه بغير الإباق، اقتصاراً فيما خالف

← المشتري على تحصيل الآبق والحال لا يقدر عليه البائع لا خيار للفسخ للمشتري ولو لم يعلم بكون العبد آبقاً لأنه يقدر أن يتسلّمه.

(١) هذا بناءً على عدم لزوم الضميمة لبيع العبد الآبق الذي يمكن للمشتري أن يتسلّمه، لا في المسألة السابقة في لزوم الضميمة في صحّة بيع الآبق.

(٢) الضمير في قوله «إفرادها» يرجع الى الضميمة. يعني لا يُشترط في الضميمة في هذه الصورة ـ وهي القدره على التسلّم ـ صحّة بيعه عند بيعه منفرداً بلا ضمّ الآبق.

(٣) الضمير في قوله «لأنه» يرجع الى العبد. يعني أنه في هذه الصورة بمنزلة المقبوض.

(٤) عطف على قوله «صحّة إفرادها». يعني ولا يُشترط في الضميمة الى العبد الآبق المقدور التسلّم للمشتري سائر الأحكام في الضميمة، بل الضميمة مثل غيرها.

(٥) يعني لا يلحق بالآبق غيره ممّا كان في معناه بلا صدق الإباق.

(٦) شرَد يَشرُد شرداً أو شُروداً: نفر وخرج عن الطاعة. (المنجد).

(٧) من عار يَعيرُ أجوف يائي. بمعنى فرّ. عار الفرس: اذا ذهب على وجهه وتباعد عن صاحبه. (المنجد).

(٨) أي لا يلحق بالعبد الآبق العبد الذي يتعذّر تسليمه بغير الإباق، مثل كونه مغصوباً وممنوعاً من تسليمه الى المشتري.

الأصل[١] على المنصوص.

(أمّا الضالّ[٢] والمجحود[٣]) من غير إباق (فيصحّ البيع، ويـراعـىٰ[٤] بإمكان التسليم)، فإن أمكن في وقت قريب لا يفوّت به شيء من المنافع يعتدّ به، أو رضي[٥] المشتري بالصبر إلى أن يُسلَّم لزم[٦]. (وإن تعذّر[٧] فسخَ المشتري إن شاء)، وإن شاء[٨] التزم وبقي على مِلكه ينتفع به بالعتق ونحوه، ويحتمل قوياً بطلان البيع، لفقد شرط الصحّة، وهو إمكان التسليم. وكما يجوز جعل الآبق مثمَناً[٩] يجوز جعله ثمناً، سواء أكان في مقابله آبقٌ

---

(١) المراد من «الأصل» هو اشتراط إمكان التسليم في المبيع، خرج منه صحّة بيع العبد الآبق المتعذّر من التسليم وبقي غيره تحت عموم الأصل.

(٢) الضالّ: الشيء المفقود الذي تسعىٰ وراءه. (المنجد).

(٣) المجحود:اسم مفعول من جَحدَ يَجحَد جحداًوجُحوداً،بمعنى أنكر وكذّب. (المنجد).

والمراد من الضالّ والمجحود هنا العبد الذي كان مفقوداً أو في يد شخص ينكره على المالك فإنّه يصحّ بيعهما بلا ضميمة مثل سائر الأشياء.

(٤) فعل مجهول بمعنى ينتظر الى أن يمكن التسليم.

(٥) عطف على قوله «فإن أمكن».

(٦) قوله «لزم» جواب الشرط في قوله «فإن أمكن...أو رضي». يعني لزم البيع بلا خيار فيه.

(٧) أي تعذّر وصول العبد الضالّ والمجحود.

(٨) فاعله مستتر يرجع الى المشتري، وكذلك في قوله «التزم». يعني أنّ المشـتري يلتزم بالبيع ويكون الضالّ والمجحود ماله وينتفع منه بعتقه في الكفّارة.

(٩) يعني كما يجوز بيع الآبق مع الضميمة بجعله مثمناً كذلك يجوز جـعله ثمـناً مـع الضميمة.

آخر[١] أم غيره، لحصول معنى البيع في الثمن والمثمَن.

(وفي احتياج العبد الآبق المجعول ثمناً إلى الضميمة احتمال) لصدق الإباق[٢] المقتضي لها (ولعلّه[٣] الأقرب) لاشتراكهما[٤] في العلّة المقتضية لها[٥]. (وحينئذٍ يجوز أن يكون أحدهما ثمناً والآخر مثمَناً مع الضميمتين، ولا يكفي) في الضميمة في الثمن والمثمَن (ضَمُّ آبقٍ آخر[٦] إليه) لأنّ الغرض من الضميمة أن تكون ثمناً[٧] إذا تعذّر تحصيله فتكون[٨] جامعة لشرائطه

---

(١) ففي المقام يكون الآبق مع الضميمة مثمَناً، والآبق الآخر مع الضميمة ثمناً على القول باحتياج الثمن أيضاً بالضميمة.

(٢) هذا دليل احتياج الضميمة في الثمن. والضمير في «لها» يرجع الى الضميمة.

(٣) الضمير في قوله «لعلّه» يرجع الى الاحتياج. أي الأقرب هو احتياج الضميمة.

(٤) أي الثمن والمثمَن. والضمير في «لها» يرجع الى الضميمة.

(٥) الضمير في قوله «لها» يرجع الى الضميمة. أي أنّ المقتضي للضميمة هو اشتراط قدرة البائع على تسليم المبيع الى المشتري.

□ من حواشي الكتاب: وكأنّ وجه غير الأقرب أنهم يشترطون في المبيع ـ وهو المثمَن ـ القدرة على التسليم، فيحتمل أن لا يكون الثمن مشروطاً بذلك. ووجه القرب ظاهر بناءً على صحّة جعل الآبق ثمناً. (حاشية الشيخ علي رحمه الله).

(٦) بأن يجعل العبد الآبق الآخر ضميمة للعبد المثمَن أو الثمن.

(٧) أو مثمَناً اذا تعذّر تحصيلها.

(٨) أي فتكون الضميمة جامعة لشروط البيع.

والضمير في قوله «لشرائطه» يرجع الى البيع. يعني أن علّة لزوم الضميمة هي

←

التي من جملتها إمكان التسليم[١]، والآبق الآخر ليس كذلك.

(ولو تعدّدت[٢] العبيد) في الثمن والمثمَن (كفت[٣] ضميمة واحدة) لصدق الضميمة مع الآبق، ولا يُعتبر فيها كونها متموّلة[٤] إذا وزّعت على كلّ واحد، لأنّ ذلك[٥] يصير بمنزلة ضمائم مع أنّ الواحدة كافية. وهذه الفروع[٦] من خواصّ هذا الكتاب[٧].

← كون الضميمة عوضاً لو تعذّر تسليم الآبق، وفي الآبق المجعول ضميمة فاقدة لهذا الشرط.

(١) أي تسليم البائع المبيع الى المشتري.

(٢) بأن تعدّد العبد الآبق المجعول ثمناً أو مثمَناً.

(٣) أي كفت في صحّة البيع ضميمة واحدة.

(٤) يعني لا يُعتبر في ضميمة واحدة للعبدين فصاعداً كونها متموّلةً اذا قسمّت بتعداد العبيد. مثلاً اذا جعل مقدار قليل من الحنطة ضميمة ولها مالية كان ذلك ضمائم متعدّدة، لكن لو قسّمت على قسمين أو ثلاثة أقسام بتعداد العبيدالآبقون لا يكون كلّ سهم منها بمقدار متموّل فحينئذٍ لا يبطل بيعها، لأنّ الضميمة الواحدة تكفي في صحّة بيع كلّهم، وفي المقام يكون البيع صحيحاً، ولا احتياج بضمائم متعدّدة بتعداد العبيد.

(٥) المشار إليه في قوله «ذلك» هو توزيع الضميمة. يعني لو قيل بلزوم مقدار المالية للضميمة عند التقسيم بتعداد العبيد يكون ذلك ضمائم متعدّدة، والحال يكفي في صحّة بيع الجميع ضميمة واحدة كما ذكرنا.

(٦) وهي الفروع المذكورة في خصوص العبد الآبق.

(٧) مراده كتاب الشارح رحمه الله. يعني «الروضة البهية».

ومثلها[١] في تضاعيفه[٢] كثير ننبّه عليه إن شاء الله تعالى في مواضعه[٣].

(الثالثة:[٤] يُشترط) في المبيع (أن يكون طلقاً[٥]، فلا يصحّ بيع الوقف[٦]) العامّ[٧] مطلقاً[٨]، إلاّ أن

---

(١) أي مثل الفروع المذكورة.

(٢) التضاعيف: اسم جمع لا مفرد له من لفظه ونظيره في أنه لا واحد له، مثل «تعاشيب الأرض» لما يظهر من أعشابها، و «تباشير الصبح» أي مقدّمات ضيائه، و«تعاجيب الدهر» لما يأتي من أعاجيبه. والمراد منه هنا هو أضعاف الكتاب وهي أثنائه وأوساطه.

□ من حواشي الكتاب: جمع التضعاف ـ بفتح التاء ـ. بمعنى الضعف مجازاً عن الثني ـ بالكسر ـ وجمعه الأثناء، فيكون التضاعيف بمعنى الأثناء. ويجوز أن يكون التضاعيف جمع المضعف عل غير قياس. (حاشية المولى الهروي رحمه الله).

(٣) لعلّ مراده رحمه الله من «مواضعه» هو الفروع التي سيذكرها أثناء المسألة الثالثة في خصوص بيع الأمة المستولدة، وهي عشرون مورداً.

(٤) المسألة الثالثة من المسائل التي قال المصنّف رحمه الله «وهنا مسائل».

(٥) الطُلُق والطُلُقَ والطَلِق والطِلْق: غير المقيّد. (المنجد).

(٦) الوقف ـ بفتح الواو وسكون القاف ـ عند الفقهاء هو حبس العين على مِلك الواقف أو على مِلك الله والتصدّق بالمنفعة. ويقال للموقوف أيضاً: وقف، جمعه: أوقاف ووقوف. (المنجد).

(٧) الوقف العامّ: مثل الوقف لجميع المسلمين أو المؤمنين أو المساجد والقناطر.

(٨) سواء كان في بيعه مصلحة أم لا، وسواء أدّىٰ بقاؤه الى خرابه أم لا، وسواءٌ في ذلك للناظر أم غيره.

يتلاشىٰ[١] ويضمحلّ، بحيث لا يمكن الانتفاع به في الجهة المقصودة مطلقاً[٢] كحصير يَبلىٰ[٣] ولا يصلح للانتفاع به[٤] في محلّ[٥] الوقف، وجذعٍ[٦] ينكسر كذلك، ولايمكن صرفهما[٧] بأعيانهما في الوَقود[٨]

---

(١) يتلاشىٰ ـ من لشىٰ يلشو لَشواً: خسَّ بعد رفعة. تلاشىٰ الشيء: صار الى العدم واضمحّل. (المنجد).

(٢) المراد من «مطلقاً» هنا هو عدم إمكان الاستفادة بوجهٍ من الوجوه.

(٣) يَبلىٰ من بَلِي يبلىٰ بِلىً وبَلاءً الثوب: بمعنى رثّ. (المنجد).

(٤) الضمير في قوله «به» يرجع الى الحصير.

(٥) جار ومجرور متعلّق بقوله «يصلح».

(٦) الجِذْع ـ بكسر الجيم وسكون الذال ـ: ساق النخلة، جمعه: جُذوع وأجذاع. (المنجد).

والمراد منه هو الأخشاب التي تستعمل لسقف المساجد وغيرها اذا كسرت ولم يُنتفع بها في السقف.

(٧) الضميران في «صرفهما بأعيانهما» يرجعان الى الحصير والجِذْع.

(٨) الوُقود ـ بالضمّ ـ مصدر من وقَدَ يقِدُ وَقْداً ووَقَداً ووُقوداً ووَقَداناً: اشتعل وتلألأ.

وبالفتح وكذا الوِقاد والوَقيد: ما تُوقَد به النار. (المنجد). مثل الحطب كما في القرآن الكريم ﴿وَقودُها الناس﴾. يعني أنّ ما يشتعل بنار جهنّم أبدان الناس، أعاذنا الله تعالى منها.

والوَقود في المقام بالفتح بمعنى صرف الحصيروالجذع فيما يشتعل به لمصالح المسجد.

لمصالحه، كآجُر[١] المسجد فيجوز بيعه حينئذٍ[٢] وصرفه[٣] في مصالحه إن لم يمكن الاعتياض[٤] عنه بوقف[٥]، ولو لم يكن أصله[٦] موقوفاً بل اشتُرِيَ للمسجد مثلاً من غَلّته[٧] أو بذله له[٨] باذلٌ صحّ للناظر[٩] بيعه

---

(١) الآجُر ـ بضمّ الجيم وتشديد الراء ـ: ما يُبنىٰ به من الطين المشوي، وهو جمعٌ مفرده: الآجرّة. (المنجد).

(٢) أي يجوز بيعه اذا لم يمكن صرفها لمصالح المسجد.

(٣) الضمير في قوله «صرفه» يرجع الى الثمن المأخوذ من بيع الحصير والجذع، وفي «مصالحه» يرجع الى المسجد.

(٤) مصدر من باب الافتعال، أصله الاعتواض، قُلبت واوه ياءً بناءً على القاعدة المعروفة بأنّ الواو اذ كان ما قبلها مكسوراً قُلبت ياءً.

والمراد منه هنا هو إبدال ما يباع من الوقف بشيءٍ آخر.

□ من حواشي الكتاب: وإن أمكن يجب شراؤه ووقفه في الجهة الموقوفة رعايةً لغرض الواقف بحسب الإمكان. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٥) الوقف هنا بمعنى الموقوف. يعني لو لم يمكن الاعتياض بموقوف آخر عوضه.

□ من حواشي الكتاب: يعني يصرف ثمن الموقوف المنكور في مصالح المسجد إن لم يمكن شراء الموقوف بهذا الثمن وإن كان أدون منه. (حاشية الشهيد الثاني رحمه الله).

(٦) أي أصل المال الموقوف للمسجد.

(٧) المراد من «الغَلّة» هو العوائد، كما في اللغة.

الغَلّة: الدخل من كراء دار وفائدة أرض، جمعه: غلّات وغِلال. (المنجد).

(٨) الضمير في قوله «له» يرجع الى المسجد. يعني بذل الباذل المال للمسجد.

(٩) المراد من «الناظر» هو المتولّي لأُمور المسجد المنصوب من جانب الحاكم أو

←

مع المصلحة مطلقاً(١).

(ولو أدّى بقاؤه(٢) إلى خرابه لخُلف بين أربابه(٣)) في الوقف المحصور (فالمشهور الجواز) أي جواز بيعه حينئذٍ، وفي الدروس اكتفى في جواز بيعه بخوف خرابه(٤)، أو خُلف أربابه المؤدّي إلى فساده. وقلَّ أن يتّفق في هذه المسألة(٥) فتوىٰ واحد(٦)، بل في كتاب واحد في باب البيع والوقف فتأمّلها، أو طالِع(٧) شرح المصنّف للإرشاد(٨) تطّلع على ذلك.

والأقوىٰ في المسألة

← تعيّن الواقف تولية المسجد عند الوقف لشخصٍ خاصّ.

(١) أي وإن لم يَبلِ بحيث لم يكن منتفعاً به.

(٢) بقاؤه فاعل لقوله «أدّى». والضمير فيه يرجع الى الوقف.

(٣) المراد من «أربابه» هو الموقوف عليهم في الوقف الخاصّ.

(٤) يعني قال في الدروس بأنه يجوز بيع الوقف في صورتين: خوف «الخراب، وحصول الاختلاف بين الموقوف عليهم المؤدّي الى فساد الوقف. (راجع الدروس الشرعية: ج ٢ ص ٢٧٩).

(٥) أي في مسألة جواز بيع الوقف.

(٦) مضاف إليه لقوله «فتوىٰ». يعني قَلَّ أن يتّفق فتوىٰ شخصٍ واحدٍ في جواز بيع الوقف، بل قلّ اتّفاق فتوىٰ شخصٍ واحدٍ في كتابٍ واحدٍ في باب البيع والوقف. فالأول راجع باختلاف فتوىٰ شخصٍ واحد أعمّ من الكتب والكتاب الواحد، والثاني بقوله «بل» لبيان اختلاف شخصٍ واحدٍ في كتابٍ واحد.

(٧) فعل أمر من طالَع يطالع. طالع الكتاب: أي قرأه.

(٨) كتاب الإرشاد هو للعلّامة الحلّي رحمه‌الله وشرحه هو للمصنّف رحمه‌الله.

ما[١] دلّت عليه صحيحة[٢] عليّ بن مهزيار عن أبي جعفر الجواد عليه السلام من جواز بيعه[٣] إذا وقع بين أربابه خُلف[٤] شديد، وعلّله[٥] عليه السلام بأنه ربّما جاء فيه تلف الأموال والنفوس. وظاهره أنّ خوف أدائه[٦] إليهما أو إلى

---

(١) خبر لقوله «والأقوىٰ». يعني أنّ مضمون الصحيحة يقوىٰ لأن يُفتى به.

(٢) والصحيحة المستندة منقولة في الوسائل:

عن عليّ بن مهزيار قال: وكتبت إليه [الإمام الجواد عليه السلام]: إنّ الرجل ذكر أنّ بين مَن وقف عليهم هذه الضيعة اختلافاً شديداً، وأنه ليس يأمن أن يتفاقم ذلك بينهم بعده، فإن كان ترىٰ أن يبيع هذا الوقف ويدفع الى كلّ إنسان منهم ما وقف له من ذلك أمرته، فكتب إليه بخطّه: وأعلمه أنّ رأيي له إن كان قد علم الاختلاف ما بين أصحاب الوقف أن يبيع الوقف أمثل، فإنّه ربّما جاء في الاختلاف تلف الأموال والنفوس. (الوسائل: ج ١٣ ص ٣٠٥ ب ٦ من أبواب الوقوف والصدقات ح ٦).

(٣) الضمير في قوله «بيعه» يرجع الى الوقف الخاصّ.

(٤) أي اختلاف شديد.

(٥) فاعل «علّله» هو الإمام الجواد عليه السلام بقوله في الرواية «ربّما جاء في الاختلاف تلف الأموال والنفوس».

(٦) أداء ـ بفتح الأول ـ: على وزن سلام بمعنى الإيصال. يعني ظاهر الخبر أنّ إيصال الاختلاف بتلف الأموال والنفوس ليس بشرط، بل حصول الظنّ بهما يكفي في جواز بيع الموقوف.

□من حواشي الكتاب: أي ظاهر التعليل أنّ خوف أداء الاختلاف الى تلف الأموال أو النفوس أو أحدهما ليس بشرط في جواز بيع الوقف، بل ظاهره أنّ ←

أحدهما ليس بشرط، بل هو[1] مظنّة[2] لذلك.

ومن هذا الحديث اختلفت أفهامهم[3] في الشرط المسوِّغ للبيع، ففهم المصنّف هنا أنّ المعتبر الخُلف المؤدّي إلى الخراب، نظراً إلى تعليله[4] بتلف المال، فإنّ الظاهر أنّ المراد بالمال الوقف، إذ لا دَخَل لغيره[5] في ذلك. ولا يجوز بيعه في غير ما ذكرناه[6] وإن احتاج إلى بيعه أرباب الوقف ولم تكفهم غَلّته[7]، أو كان بيعه أعودَ، أو غير ذلك ممّا قيل، لعدم دليل صالح

← الاختلاف مظنّة لها. ثمّ المستفاد من الرواية جواز بيعه مع تحقّق الخُلف بين أربابه بالفعل سواء كان هناك خوف الخراب أو الفساد أو تحقّقهما أو لا يكون شيء منها. وأنكر ابن إدريس جواز بيعه مطلقاً بناءً على أصله. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(١) الضمير يرجع الى الخلاف بين أرباب الوقف.

(٢) المظنّة ـ بفتح الميم وكسر الظاء ـ: أي الموضع الذي يظنّ فيه وجود الشيء، مثلاً يقال: المسألة مَظنّة الاعتراض.

والمشار إليه في قوله «لذلك» هو تلف الأموال والنفوس.

(٣) جمع فهم، والضمير فيه يرجع الى الفقهاء.

(٤) الضمير في قوله «تعليله» يرجع الى الخبر لا المصنّف، فإنّ الإمام عليه السلام في الخبر علّل.

(٥) يعني أنّ تلف المال غير الوقف لا دخالة له في جواز بيع الوقف.

(٦) المراد من «ما ذكرناه» هو حصول الخلاف بين الأرباب الموجب للظنّ بتلف المال والنفس.

(٧) أي ولم تكفِ الموقوف عليهم عوائد الوقف أو كان بيعه أنفع.

عليه، وحيث يجوز بيعه يُشترىٰ بثمنه ما يكون وقفاً على ذلك الوجه إن أمكن، مراعياً للأقرب إلى صفته[١] فالأقرب، والمتولّي[٢] لذلك الناظر إن كان، وإلّا الموقوف عليهم إن انحصروا، وإلّا[٣] فالناظر العامّ.

(ولا)[٤] بيع الأمة (المستولدة) من المولى، ويتحقّق الاستيلاد المانع من البيع بعُلوقها[٥] في مِلكه وإن لم تَلجه[٦] الروح كما سيأتي، فقوله (ما دام الولد حيّاً) مبنيّ على الأغلب[٧] أو على التجوّز،

---

(١) الضمير في قوله «صفته» يرجع الى الوقف. يعني اذا بيع الوقف وجب تعويضه بما يقرب المبيع لصفة الوقف، كما لو كان الوقف بستاناً يبدّل بمزرعة، وكما لو كان وسيلة فرش يبدّل بمثله، وهكذا.

(٢) يعني المباشر للبيع والتبديل مَن له النظارة في أُمور المسجد ـ كما فصّلناه ـ إن وُجد.

(٣) أي إن لم ينحصر الموقوف عليهم مثل الفقراء والمساكين والعلماء غير المنحصرين فيباشر البيع والتبدّل الناظر العامّ، وهو الحاكم.

(٤) عطف على قوله في أول الفصل «فلا يصحّ بيع الوقف». والمراد من «الأمة المستولدة» التي كانت صاحب ولد من مولاها. والحكمة من منع بيعها لتبقىٰ في مِلك مولاها ويُعتق من مال ولدها بعد فوت مولاها.

(٥) علوقها بمعنى الحمل، على وزن قعُود، مصدر من علقت المرأة: أي حملت. والمراد منها هو انعقاد النطفة في رحمها.

(٦) الوُلوج ـ على وزن قعود من ولجَ يلج ـ: بمعنى دخول الروح على بدن الولد.

(٧) المراد من «الأغلب» كون الحمل في الرحم أربعة أشهر بلا روح، وخمسة أشهر ←

لأنه[١] قبل وُلوج الروح لا يُوصف بالحياة إلّا مجازاً، ولو مات صارت[٢] كغيرها من إمائه عندنا[٣]، أمّا مع حياته[٤] فلا يجوز بيعها (إلّا في ثمانية مواضع) وهذا الجمع[٥] من خواصّ هذا الكتاب.

(أحدها: في ثمن رقبتها[٦] مع إعسار مولاها، سواء

← مع ولوج الروح، فالأغلب كونه حيّاً.

□ من حواشي الكتاب: ينظر كلامه رحمه الله الى ما أطلقه المصنف رحمه الله على النطفة العالقة في رحم الأمة بـ«الولد» و بـ«حيّاً». فذاك إمّا مسامحةً في التعبير نظراً الى الأغلب ـ أي أغلب حالات الحمل ـ فإنّ الحمل أكثره ذو حياة وهي الخمسة الأشهر المتأخّرة، وأقلّه فاقد الحياة الإنسانية وهي الأربعة الأشهر المتقدّمة. أو أنه تجوّزٌ باعتبار ما تؤول إليه النطفة من الحياة. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(١) الضمير في «لأنه» يرجع الى الحمل. يعني أنّ الحمل لايوصف بكونه حيّاً إلّا مجازاً.

(٢) فاعله هو تاء التأنيث الراجعة الى الأمة المستولدة، وضمير «كغيرها» يرجع إليها أيضاً.

(٣) أي عندنا نحن علماء الشيعة. يعني في المسألة إجماع من علماء الشيعة.

(٤) أي مع حياة الولد لايجوز بيع الأمة المستولدة إلّا في الموارد التي سيذكرها قريباً.

(٥) هذا إتيان بمثل الفروع الموعود بها بقوله في آخر المسألة الثانية «وهذه الفروع من خواصّ هذا الكتاب، ومثلها في تضاعيفه كثير».

(٦) كما لو اشترى المولى الأمة بمائة واستولدها بعد الشراء وكان معسراً ولم يقدر بأداء دَينه من جهة ثمن الأمة.

كان[١] حيّاً أو ميّتاً). أمّا مع الموت فموضع وفاق[٢]، وأمّا مع الحياة فعلى أصحّ القولين لإطلاق النصّ[٣]. والمراد بإعساره أن لا يكون له من المال ما يُوفي[٤] ثمنها زائداً على

---

(١) اسم كان مستتر يرجع الى المولى. يعني سواء كان مولى الأمة المستولدة حيّاً أو ميّتاً.

(٢) يعني لا خلاف فيه بين الفقهاء، لكنّ المصنّف رحمه الله في الدروس منع من بيع أُمّ الولد مطلقاً حتّى في المورد الذي ادّعى الشارح الاتّفاق عليه.

(٣) فالدليل بكون القول المختار أصحّ من القول المخالف هو إطلاق النصّ.

والمراد من «النصّ» هو الخبر المنقول في الوسائل:

عن عمر بن يزيد قال: قلت لأبي إبراهيم عليه السلام: أسألك؟ قال: سل، قلت: لمَ باع أميرالمؤمنين عليه السلام اُمّهات الأولاد؟ قال عليه السلام: في فكاك رقابهنّ، قلت: وكيف ذلك؟ قال: أيّما رجل اشترى جاريةً فأولدها ثمّ لم يؤدّ ثمنها ولم يدع من المال ما يؤدّي عند أخذ ولدها منها فبيعت وأُدّى ثمنها، قلت: فيبعض فيما سوىٰ ذلك من دَين؟ قال: لا. (الوسائل: ج ١٣ ص ٥١ ب ٢٤ من أبواب بيع الحيوان ح ١).

وكذلك الخبرالوارد فيه عن عمر بن يزيد أيضاً عن أبي الحسن عليه السلام قال: سألته عن أُمّ الولد تُباع في الدَين؟ قال: نعم، في ثمن رقبتها. (المصدر السابق: ح ٢).

□ من حواشي الكتاب: ذهب جماعة الى المنع من بيعها وليس ببعيد، لأنّ مورد الروايات في الجواز موت المولىٰ، ويمكن عمل هذه [أي رواية عمر بن يزيد الثانية] على ذلك أيضاً. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٤) يمكن أن يكون فاعل «يوفي» هو الضمير المقدّر الراجع الى «ما» الموصولة، أي الموازي والمماثل. يعني لم يكن للمولىٰ مال يوازي ويماثل ثمنها.

ويمكن أن يرجع الضمير الفاعلي الى نفس المولىٰ، فيكون معنى «يوفي» يعطي.

المستثنيات[١] في وفاء الدَين.

(وثانيها:[٢] إذا جنت[٣] على غير مولاها) فيدفع ثمنها في الجناية، أو رقبتُها[٤] إن رضي المجنيّ عليه، ولو كانت الجناية على مولاها لم يجز[٥] لأنه لا يثبت له[٦] على ماله مال.

(وثالثها:[٧] إذا عجز مولاها عن نفقتها[٨]) ولو أمكن تأدّيها[٩] ببيع بعضها وجب الاقتصار عليه[١٠]، وقوفاً فيما خالف

---

(١) المراد من «المستثنيات» هو الذي لايلزم المديون بأداء الدَين بها، مثل الدار والخادم والمركوب والكتب والثوب وغيرها.

(٢) الضمير في قوله «ثانيها» يرجع الى المواضع التي ذكرها بقوله «في ثمانية مواضع».

(٣) فاعله هو تاء التأنيث الراجعة الى أُمّ ولد، من جنىٰ يجني جنايةً بمعنى الذنب.

(٤) عطف على قوله «ثمنها». يعني فيدفع رقبتها، بمعنى أنّ نفس الأمة المستولدة تدفع الى المجنيّ عليه باب عوض الجناية لو رضي المجنيّ عليه باسترقاقها.

(٥) أي لم يجز بيعها.

(٦) الضمير في «له» يرجع الى المولىٰ. أي لا يثبت للمولىٰ على ماله مال. يعني أنّ الأمة مال للمولىٰ، فلا يثبت بعهدة الأمة مال.

(٧) أي ثالث المواضع.

(٨) الضمير في قوله «نفقتها» يرجع الى الأمة المستولدة. يعني في صورة عدم قدرة المولىٰ على دفع مخارجها اللازمة لها.

(٩) الضمير في قوله «تأدّيها» يرجع الى النفقة.

(١٠) الضمير في قوله «عليه» يرجع الى بيع البعض.

الأصلَ[١] على موضع الضرورة[٢].

(ورابعها: إذا مات قريبها[٣] ولا وارث له سواها) لتعتق وترثه، وهو[٤] تعجيل عتق أولىٰ بالحكم من إبقائها لتعتق بعد وفاة مولاها.

(وخامسها: إذا كان عُلوقُها[٥] بعد الارتهان) فيقدّم حقّ المرتهن لسبقه[٦]. وقيل: يقدّم حقّ الاستيلاد، لبناء العتق على التغليب[٧]، ولعموم النهي عن بيعها.

(وسادسها: إذا كان عُلوقُها بعد

(١) الأصل: عدم جواز بيع الأمة المستولدة. والمراد من هذا الأصل هو المستفاد من أخبار منع بيع المستولدة.

(٢) المراد من «موضع الضرورة» هو بيع البعض لا الكلّ. فإنّه اذا أمكن ذلك يقتصر عليه من دون أن يتعدّىٰ الى غير البعض.

(٣) مثل أن يموت أحد من أقرباء الأمة المستولدة ولم يبق له وارث سواها، فتُباع وتُعتق وترث أموال المورّث لكون الرقّية من موانع الإرث.

(٤) الضمير يرجع الى البيع. يعني أنّ البيع في المقام يوجب تعجيل عتق الذي منعت من بيعه مقدّمة لعتقها بعد فوت المولىٰ.

(٥) أي كان حملها بعد أن جعلها المولىٰ رهناً ووثيقةً في مقابل الدَين الذي أخذها. وهذا في صورة إجازة المرتهن بوطئها أو ارتكب عصياناً لعدم جواز تصرّف الراهن في العين المرتهنة.

(٦) الضمير في قوله «لسبقه» يرجع الى حقّ المرتهن.

(٧) المراد من «بناء العتق على التغليب» هو اذا تعارض دليل الحكم بالعتق بغيره حُكم بغلبة دليل العتق، والدليل الثاني عموم النهي عن بيعها.

الإفلاس[١]) أي[٢] بعد الحَجْر على المُفَلَّس، فإنّ مجرّد ظهور الإفلاس لا يوجب تعلّق حقّ الديّان بالمال، والخلاف هنا كالرهن.

(وسابعها: إذا مات مولاها ولم يخلِّف سواها[٣] وعليه دَين مستغرق وإن لم يكن ثمناً لها[٤]) لأنها إنّما تعتق بموت مولاها من نصيب ولدها، ولا نصيب له مع استغراق الدَين[٥] فلا تُعتق، وتُصرفُ[٦] في الدَين.

(وثامنها: بيعها[٧] على مَن[٨] تنعتق عليه، فإنّه[٩] في قوّة العتق)

---

(١) المراد من «الإفلاس» هو كون الشخص مفلساً. يعني لا يبقىٰ له فلسٌ.

(٢) هذا تفسير لمعنى الإفلاس، فإنّ مطلق الإفلاس لا يوجب جواز بيع أُمّ الولد، بل اذا كان حملها من مولاها بعد الإفلاس والحَجْر، لأنّ حقّ الديّان قبل حكم الحاكم بحَجْره على ذمّته، فبعد الحكم يتعلّق حقّهم بالأموال، ومن جملتها الأمة، فيقدّم حقّهم على حقّ العتق.

(٣) بأن لم يبق من المولىٰ مال سوى الأمة المستولدة وعلى ذمّة المولىٰ دَين يستغرق تمام أمواله.

(٤) لأنّ جواز البيع لثمنها قد ذكره سابقاً.

(٥) فإنّ إرث الوارث هو بعد إخراج تمام الديون، والحال بعد إخراج الديون لم يبق مال كي يرثه الولد، وهذه من جملة أموال المولىٰ.

(٦) أي تُصرف الأمة المستولدة في مقابل الدَين.

(٧) أي بيع الأمة المستولدة.

(٨) وهو الذي تنعتق الأمة بشرائه، وذلك مثل ولدها، فإنّ الولد يملك على والديه، فبمحض وقوع البيع تنعتق عليه.

(٩) أي أنّ البيع في المقام في منزلة العتق.

فيكون(١) تعجيل خيرٍ(٢) يُستفاد من مفهوم

---

(١) اسم «يكون» مستتر يرجع الى البيع، وقوله «تعجيل» منصوب لكونه خبراً له. أي يكون البيع تعجيل الخير.

(٢) خير: أفعل التفضيل. يعني أنّ عتق الأمة هو أمرٌ خيرٍ ومطلوبٌ شرعاً، لأنه أراد في الموارد المختلفة أن تعتق العبيد والإماء بعنوان من العناوين، وغلب دليل العتق على سائر الأدلّة. وهذا أمرٌ خيرٍ عقلي أيضاً، لأنّ العقل أيضاً يحكم بكونه خيراً. فني المقام يوجب جواز البيع لتعجيل الخير.

☐ من حواشي الكتاب: حـاصل ما أفاده الشارح ﷺ في هذه الجملة: أنّ الغاية من عدم جواز بيع الأمة المستولدة هو عتقها من نصيب ولدها إذا مات مولاها لتكون حرّة ومتمتّعة من مزايا الحياة الإنسانية والبشرية كبقية سائر الأفراد، بخلاف ما إذا كان عبداً أو أمةً فإنه ليس له أيّ اختيار في تصرّفاته ومعاملاته وعقوده وإيقاعاته، ولاله وزن اجتماعي بين الناس، فهو في الحقيقة ميّت بين الأحياء، ويفقد قيمته الشخصية والنوعية في المجتمع الإنساني، ولتدارك تلك القيمة الشخصية والنوعية المعنوية حث الشارع المقدس المسلمين بعتق العبد أو الأمة بشتّى الطرق والوسائل، كي يحقّق لهذا العبد والأمة تلك الشخصية المعنوية والقِيَم الاجتماعية.

فإذا كان هذا المعنى يوجد في مقام آخر غير مقام العتق من نصيب ولدها كان البيع واجباً ولازماً. إذ من الممكن أنّ مولاها يعيش مدّة طويلة في الحياة ولعلّها تموت قبله، فإذن تُحرم من تلك المزايا الحياتية المطلوبة للبشر.

ومن الموارد التي يجوز بيعها لأجل ذلك هو «بيعها على من تنعتق عليه» فإنّ البيع حينئذٍ سبب لتعجيل أمرٍ خيريٍّ مطلوب شرعاً وعقلاً وعرفاً وهو تمتّعها واستفادتها من تلك المزايا الحياتية. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

الموافقة[١]، حيث إنّ المنع من البيع لأجل العتق.

(وفي جواز بيعها بشرط العتق نظر، أقربه الجواز) لما ذُكر[٢]، فإن لم يفِ المشتري بالشرط فسخَ[٣] البيع وجوباً، فإن لم يفسخه المولىٰ احتُمل انفساخه[٤] بنفسه، وفسخُ[٥] الحاكم إن اتّفق، وهذا موضع تاسع.

وما عدا الأول[٦] من هذه المواضع غير منصوص بخصوصه، وللنظر

---

(١) المراد منه هو دليل الأولوية. بمعنى أنها إذا كان منع بيعها لعتقها بعد وفاة مولاها فبيعها الذي يوجب عتقها قبل الوفاة يجوز بطريق أولىٰ.

□ من حواشي الكتاب: مراده أنّ بيعها لمناسبة العتق المؤجّل، وجواز بيعها من القريب أقوىٰ مناسبةً له، لأنه عتق معجّل، فيُفهم من المنع جوازه للقريب، لكنّه ليس من مفهوم الموافقة المصطلح عليه، لأنه ما يكون الحكم في المسكوت أولىٰ من المنطوق، والأولوية في ضدّه، والبيع يرجع هنا الى الاستنقاذ. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٢) من أنّ إجازة البيع في المقام توجب تعجيل العتق المطلوب شرعاً وعقلاً.

(٣) فاعل «فسخ» مستتر يرجع الى البائع الذي شرط العتق على المشتري. وقوله «وجوباً» حال من فسخ. يعني يجب الفسخ.

(٤) نائب فاعل لقوله «احتُمل».

(٥) قوله «فسخ الحاكم» أيضاً نائب فاعل لقوله «احتُمل» وقوله «إن اتّفق» شرط لفسخ الحاكم. يعني إن أمكن فسخ الحاكم.

(٦) المراد من «الأول» هو بيعها لثمن نفسها.

□ من حواشي الكتاب: قد تقدّم معنى المنصوص بالخصوص، وغيره من المسائل المتعلّقة ببيع أمّ الولد غير منصوص عليها بالخصوص لكن كلّ منها

←

فيه[١] مجال، وقد حكاها[٢] في الدروس بلفظ «قيل» وبعضها[٣] جعله احتمالاً من غير ترجيح لشيءٍ منها[٤]، وزاد بعضهم[٥] مواضع أُخر.

عاشرها: في كفن سيّدها إذا لم يُخلِّف سواها[٦]، ولم يمكن بيع بعضها فيه، وإلّا اقتصر عليه[٧].

← أدخله القائل تحت منصوص آخر بحسب ظنّه، فدفعها في الجناية من جهة أنها رقّ في الجملة، وحكم الرقّ هذا بالنصّ. وفي مسألة عجز مولاها عن نفقتها يمكن إدخالها تحت نفس الضرار. وكذا البواقي، فالكلّ لحظ جهةً لإدخال حكمها في قاعدة منصوصة، يظهر ذلك لمن تتبّع القواعد والأدلّة، وحيث لا نصّ فللنظر مجال كما أفاده خصوصاً مع عدم النصوص التي أُدخلت تحتها لها، والله أعلم. (حاشية الشيخ علي رحمه الله).

(١) ضمير «فيه» يرجع الى «ما» الموصولة في قوله «وما عدا الأوّل».

(٢) أي المواضع.

(٣) قوله «بعضها» مبتدأ، وخبره هو قوله «جعله». ويمكن نصبه بناءً على الاشتغال لأنّ الفعل وهو «جعله» لحقه ضمير عمل فيه، وبسببه أعرض عن العمل في الاسم السابق، فهو منصوب بفعل مقدّر يفسّره الفعل المذكور العامل في الضمير.

(٤) بمعنى ذكر بعض الفروع المذكورة احتمالاً بلا ترجيح.

(٥) الضمير في قوله «بعضهم» يرجع الى الفقهاء.

(٦) يعني إذا لم يبق من المولىٰ مال غير الأمة المستولدة وجب بيعها أو بعضها وصرف ثمنها في كفن السيّد، لأنّ حقّ الكفن مقدّم على غيره.

(٧) الضمير في قوله «عليه» يرجع الى البعض.

وحادي عشرها: إذا أسلمت قبل مولاها الكافر(١).

وثاني عشرها: إذا كان ولدها غير وارث لكونه قاتلاً(٢) أو كافراً، لأنها لا تنعتق بموت مولاها حينئذٍ، إذ لا نصيب لولدها.

وثالث عشرها: إذا جنت على مولاها جنايةً(٣) تستغرق قيمتها(٤).

---

(١) لأنّ الأمة المستولدة اذا أسلمت قبل السيّد لزم على السيّد بيعها لنفي سبيل الكافر على المؤمن بقوله تعالى ﴿لن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً﴾. (النساء: ١٤١).

(٢) فإنّ القتل والكفر مانعان من الإرث.

(٣) هذا بناءً على قول الشارح رحمه الله بجواز بيع الأمة المستولدة للجناية على مولاها، ولكن قوله في شرح الموضع الثاني وهو «لو كانت الجناية على مولاها لم يجز» بناءً على فتوى المصنّف رحمه الله، وهذا من الشارح في مقام شرح قول المصنّف.

(٤) الضمير في قوله «قيمتها» يرجع الى الأمة المستولدة.

□ من حواشي الكتاب: لايقال: قد تقدّم في الموضع الثاني عدم جواز بيعها إذا جنت على مولاها جنايةً غير موجبة لقتله، بدليل أنه لا يثبت مال للمولىٰ على ماله، وهنا يقول الشارح رحمه الله بجواز بيع الأمة المستولدة فيما إذا جنت على مولاها واستغرقت جنايتها قيمتها ولم تكن الجناية موجبة لقتل مولاها.

فإنّه يقال: ما أفاده الشارح رحمه الله هناك إنّما كان على رأي المصنّف رحمه الله وبيان مراده. وما أفاده هنا إنّما هو رأيه أو رأي بقية الأصحاب رضوان الله عليهم.

فلا منافاة بين ما تقدّم من الموضع الثاني الذي هو عدم الجواز، وبين ما ذكره هنا من الجواز. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

ورابع عشرها:[١] إذا قتلته[٢] خطأً.

وخامس عشرها: إذا حملت في زمن خيار البائع أو المشترك[٣] ثمّ فسخ البائع بخياره.

وسادس عشرها: إذا خرج مولاها عن الذمّة[٤] ومُلِكت أمواله التي

---

(١) الضمير في قوله «رابع عشرها» يرجع الى المواضع.

(٢) أي لو قتلت الأمة المستولدة سيّدها خطأً ففي هذا الموضع أيضاً يجوز للمولىٰ بيعها.

□ من حواشي الكتاب: هذا على قول بعض الأصحاب غير المصنّف، فلا تنافي ما ذكر سابقاً من أنه إذا كانت الجناية على مولاها لم يجز، فإنّه على قول المصنّف، ووجه هذا القول إنّ الجناية على كلّ أحد توجب تخيّر المجنيّ عليه بين استرقاقه وقتله لو كانت الجناية مستوعبة بقيمتها، فكذا لو كان المولىٰ هو المجنيّ عليه فكان استرقاقها مجدّداً، وترتفع حرمتها التي حصلت بسبب الاستيلاد فيجوز بيعها. أمّا لو كانت الجناية غير مستوعبة فلا يوجب جواز استرقاقه بل إنّما يوجب أرش الجناية، فلا يجوز بيعها، فتأمّل. (حاشية سلطان العلماء رحمه الله).

(٣) أي الخيار المشترك بين البائع والمشتري، كما أن يشترطا خيار الفسخ لكلّ منهما، فبعد الاستيلاد فسخ ذو الخيار البيع فإنّ المِلكية بعد الفسخ بالخيار جديدة، وحينئذٍ لايمنع من بيعها كما منع في مِلكية سابقة.

(٤) والمقصود من «خروج مولاها عن الذمّة» هو كونه كافراً ذمّياً بحيث يعمل بشروط الذمّية من أداء الخراج والعمل بما يأمره الحاكم في الأُمور المربوطة بها، فكانت أمواله في أمن الإسلام، فإذا خرج من كونه ذمّياً تُباح أمواله ومنها أمته المستولدة، فيجوز بيعها أيضاً.

هي منها.

وسابع عشرها: إذا لحقت هي[١] بدار الحرب ثمّ استرقّت.

وثامن عشرها: إذا كانت لمكاتِب[٢] مشروط، ثمّ فسخ كتابته.

وتاسع عشرها: إذا شرط أداء الضمان منها قبل الاستيلاد ثمّ أولدها فإنّ حقّ المضمون له أسبق من حقّ الاستيلاد كالرهن والفَلَس السابقَين.

والعشرون: إذا أسلم أبوها أو جدّها وهي[٣] مجنونة أو صغيرة، ثمّ استولدها الكافر بعد البلوغ قبل أن تخرج عن ملكه، وهذه[٤] في حكم إسلامها[٥] عنده.

---

(١) توضيح ذلك هو: أنّ الأمة المستولدة خرجت من بلد الإسلام ولحقت بدار الكفر. والمراد من «دار الحرب» هو بلاد الكفّار، فإذا قاتلهم المسلمون وأخذوا منهم الأموال وغيرها ومن جملتها الأمة المذكورة جاز بيعها في هذا الموضع.

(٢) المكاتب اسم فاعل، وهو المولى الذي كاتب الأمة المستولدة بأدائها قيمتها كلّاً لتعتق، لكن المولى المكاتب فسخ الكتابة.

(٣) الضمير يرجع الى الأمة، وكذا ضمير «أبوها أو جدّها».

قوله «وهي مجنونة أو صغيرة» حال من فاعل أسلم. بمعنى أنّ أبوها وجدّها قبلا الإسلام وهي في هذه الحالة فبلغت الأمة واستولدها المولىٰ.

(٤) المشار إليه في قوله «وهذه» هي الحالة التي أسلم أبوها وجدّها.

(٥) الضمير في «إسلامها» يرجع الى الأمة، وفي «عنده» يرجع الى المولىٰ. يعني أنّ الأمة التي لم تبلغ وهي مجنونة فبلغت وهي كذلك واستولدها مولاها، ففي هذه

←

وفي كثير من هذه المواضع[١] نظر.

← الحالة أسلم أبوها وجدّها أو أحدهما يُحكم بإسلام الأمة تبعاً وهي مملوكة الكافر فلا يجوز إبقاؤها في يده بل يُجبر الكافر ببيعها.

لكن لو بلغت عاقلة وحصلت لها صفة الجنون لايُحكم بإسلامها مع إسلام أبويها، كما أنّ ولاية الأبوين تقطع بالبلوغ عاقلاً في غير الأمة لو عرض الجنون، بل الولاية للحاكم على من بلغ عاقلاً وحصله الجنون.

□ من حواشي الكتاب: ووجهه أنها لإسلام أبيها كأنها مسلمة، فإذا استولدها الكافر بعد البلوغ وكان هذا الكافر هو مولاها الموجود حين إسلام أبيها كان ذلك بمنزلة إسلامها عند الكافر وإن كانت كافرة أيضاً. (حاشية المولى الهروي رحمه الله).

(١) المراد من «هذه المواضع» هو غير المواضع التي ذكرها المصنّف رحمه الله لأنّ الشارح قال في خصوصها «وما عدا الأول من هذه المواضع غير منصوص بخصوصه وللنظر فيه مجال». لكن في المواضع المذكورة من الشارح قال «وفي كثير من هذه المواضع نظر» ولعلّ وجه النظر عدم النصّ أو عدم تطبيق بعض منها بالقواعد والعمومات.

ففي الموضع الحادي عشر إذا قلنا بجواز بيع المستولدة فلا يبقى لها مجال العتق بعد فوت مولاها، وهذا ينافي منع بيعها لعتقها بعد المولىٰ.

وكذا في الثالث عشر كيف يقال بتعلّق مال المولىٰ على ماله؟

وهكذا في الخامس عشر لِمَ لايقال بمنع الاستيلاد من نفوذ الخيار كما في سائر التصرّفات المانعة؟

وفي أكثر المواضع يمكن إيراد الخدشة والإشكال بالتأمّل والدقّة. فعلىٰ هذا قال الشارح رحمه الله «وفي كثير من هذه المواضع نظر».

←

(الرابعة:[١] لو جنى العبد خطأً لم تمنع جنايته من بيعه[٢]) لأنه لم يخرج عن مِلك مولاه بها[٣]، والتخيير في فكّه للمولىٰ، فإن شاء فكّه بأقلّ الأمرين من أرش الجناية

← □ من حواشي الكتاب: لعلّ وجه النظر عدم النصّ بالخصوص كما تقدّم، وعدم تحقّق الوجه الذي اقتضى إدخال هذه المواضع، والمراد بالمواضع ما عدا التسعة السابقة، لأنه قد تقدّم النظر فيها. ويظهر منه أنّ النظر فيما تقدّم في الجميع وفي كثير ممّا تأخّر.

لايقال: إذا كان وجه النظر عدم النصّ بالخصوص والجميع متساوون في هذا الوجه فلأيّ شيءٍ لم يجعل النظر في الجميع وجعله في الكثير؟

فإنّه يقال: إنّ الشارح رحمه الله لم يصرّح بأنّ العلّة عدم النصّ بالخصوص ليتمّ ما ذكر من الإشكال، وذلك بأن يأتي الشارح رحمه الله بالفاء مكان الواو كأن يقول: غير منصوص بخصوصه فللنظر فيه مجال.

ومع الإتيان بالواو لاينحصر الوجه في النصّ بالخصوص، فإنّ كثيراً من المسائل الشرعية غير منصوص بخصوصه، ويمكن إدخاله تحت عمومٍ أو إطلاقٍ أو غير ذلك من نصّ آخر.

وهذه المسائل لايمتنع ترجيح بعضها عنده بدخولها تحت شيءٍ ممّا ذكرناه من إطلاقٍ أو عمومٍ أو غير ذلك. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(١) صفة للموصوف المقدّر وهو المسألة، وهي من المسائل التي قال المصنّف رحمه الله «وهنا مسائل».

(٢) الضمير في قوله «بيعه» يرجع الى العبد، كذلك في «لأنه» يرجع إليه.

(٣) أي بالجناية. يعني أنّ جناية العبد غير مخرجة له من مِلكية المولىٰ.

وقيمته[١]، وإن شاء دفعه إلى المجنيّ عليه أو وليّه[٢] ليستوفي من رقبته ذلك[٣]، فإذا باعه[٤] بعد الجناية كان التزاماً بالفداء[٥] على أصحّ القولين،

---

(١) كما اذا قطع العبد إصبعاً من أصابع شخص يعادل جنايته بعشرة إبل، فلو كانت قيمة العبد عشرين إبلاً يفكّه بالعشر، ولو كانت جنايته بقطع ثلاثة أصابع فيعادل جنايته بثلاثين بعيراً فيفكّه المولىٰ بعشرين لو كانت قيمته كذلك.

(٢) هذا في كون جنايته بقتل النفس، فإنّ وليّ المقتول يستحقّ الأخذ، لكن في غير القتل يأخذه المجنيّ عليه.

وقوله «أو وليه» مكسور لعطفه على المجنيّ عليه.

(٣) المشار إليه في قوله «ذلك» هو أرش الجناية.

□ من حواشي الكتاب: حاصل ما أفاده الشارح رحمه الله هنا: أنّ العبد لو جنىٰ جنايةً على غير مولاه خطأً يكون مخيّراً بين أقلّ الأمرين، وهما: أرش الجناية، وقيمة العبد.

فإن كان أرش الجناية أقلّ من قيمة العبد يعطي المولىٰ للمجنيّ عليه أرشَ الجناية، ويفكّ عبده من القصاص.

وإن كانت قيمة العبد أقلّ من أرش الجناية يعطي قيمة العبد للمجنيّ عليه ويفكّه، لأنّ المجنيّ عليه لا يستحقّ أكثر من ذلك، كما يصرّح فيما بعد في كتاب القصاص بذلك. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(٤) فاعل «باع» هو المولىٰ. والضمير فيه يرجع الى العبد الجاني. يعني إذا باع مولى العبد عبده بعد الجناية كان البيع في الواقع التزاماً بدفع أرش الجناية وإن كان الأرش أكثر من قيمة العبد.

(٥) الفِداء ـ بكسر الفاء ـ والفَدَى والفِدىٰ: مصادر فَدَىٰ، وهو ما يعطىٰ من مالٍ ←

ثمّ إن فدّاه[١] وإلّا جاز للمجنيّ عليه استرقاقه[٢]، فينفسخ البيع إن استوعبت[٣] قيمته لأنّ حقّه[٤] أسبق، ولو كان المشتري جاهلاً بعيبه[٥] تخيّر أيضاً[٦].

(ولو جنىٰ عمداً فالأقرب أنه) أي البيع (موقوف على رضا المجنيّ عليه[٧] أو وليّه[٨]) لأنّ التخيير في جناية العمد

← ونحوه عوض المَفْدِي، يقال: فداك أبي وفدىً لك أبي، أي أفديك بأبي. (المنجد).

والفَداء ـ بفتح الفاء ـ: حجم الشيء، الأنبار أو الأوعية التي تُجعل فيها الحنطة أو الشعير أو التمر ونحو ذلك. (المنجد).

(١) أي فدّى المولىٰ للعبد. يعني فكّه بأداء أرش جنايته. وجواب إن الشرطية محذوف تقديره «فبها».

(٢) أن يجعل المجنيّ عليه العبد الذي باعه مولاه بعد جنايته رقّاً لنفسه في مقابل أرش جنايته.

(٣) فاعل قوله «استوعبت» هو تاء التأنيث الراجعة الى الجناية، ومفعوله هو قوله «قيمته».

(٤) الضمير في «حقّه» يرجع الى المجنىٰ عليه.

(٥) الضمير في «عيبه» يرجع الى المملوك الجاني، فإنّ جنايته على الغير عيب لأنه في شرف زوال المِلكية عن المشتري.

(٦) يعني يتخيّر المشتري في هذه الصورة كما يتخيّر المجنيّ عليه.

(٧) هذا في صورة كونه حيّاً.

(٨) هذا في صورة كون المجنيّ عليه ميّتاً، لأنّ صاحب الجناية هو الولي.

إليه[١] وإن لم يخرج عن مِلك سيّده، فبالثاني[٢] يصحّ البيع، وبالأول[٣] يثبت التخيير، فيضعف قول الشيخ ببطلان البيع فيه[٤] نظراً[٥] إلى تعلّق حقّ المجنيّ عليه قبله ورجوع الأمر إليه، فإنّ[٦] ذلك لا يقتضي البطلان ولا يقصر عن بيع الفضولي، ثمّ إن أجاز البيع ورضي بفدائه بالمال

---

(١) أي للمجنيّ عليه أو وليه، كما أنّ التخيير في الخطأ للمولىٰ بأنه يتخيّر في فكّه بين الأمرين.

(٢) المراد من «الثاني» هو عدم خروجه عن مِلك المولىٰ.

(٣) المراد من «الأول» هو التخيير في جناية العمد للمجنيّ عليه أو وليه.

□ من حواشي الكتاب: أي من حيث أنّ الجناية عمد يوجب التخيير للمجنيّ عليه يثبت التخيير، فهنا أمران يقتضي كلّ منهما حُكماً، ويجتمع الحُكمان وهو صحّة البيع مع التخيير، فظهر ضعف قول الشيخ. (حاشية سلطان العلماء رحمه الله).

(٤) أي في العبد الجاني. يعني أنّ العبد إذا جنىٰ للغير عمداً لا يمنع ذلك من بيعه، بل الخيار للمجنيّ عليه أن يجيز البيع ويأخذ ما يوجب الجناية وأن يبطل البيع ويأخذ بالقصاص أو الاسترقاق.

(٥) هذا استدلال من الشيخ رحمه الله ببطلان البيع، بأنّ حقّ المجنيّ عليه سابق على البيع.

(٦) هذا جواب من استدلال الشيخ رحمه الله بأنّ سبق حقّه لايمنع من صحّة البيع.

□ من حواشي الكتاب: هذا تعليل لتضعيف قول الشيخ رحمه الله.

وحاصل ما أفاده الشارح رحمه الله: أن تعلّق حقّ المجنيّ عليه بالمبيع ورجوع الأمر والاختيار إليه لايقتضي البطلان، بل البيع باقٍ على صحّته، لكنّه يتوقّف على إجازة المجنيّ عليه، فإن أجاز فبها وصحّت المعاملة، وإلّا بطُل البيع. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

وفكّه(١) المولىٰ لزم البيع، وإن قتله أو استرقّه(٢) بطَل، ويتخيّر المشتري قبل استقرار(٣) حاله مع جهله للعيب المعرِّض(٤) للفوات، ولو كانت الجناية في غير النفس(٥) واستوفىٰ فباقيه مبيع، وللمشتري الخيار مع جهله للتبعيض(٦)، مضافاً إلى العيب(٧) سابقاً.

---

(١) فكّ فعل ماضي، والضمير فيه يرجع الى العبد الجاني.

(٢) أي جعله رقّاً، وفاعل «بطُل» مستتر يرجع الى البيع.

(٣) المراد من «الاستقرار» هو ثبوت حال العبد من استرقاقه أو قتله أو إمضاء البيع فيه.

(٤) المعرِّض اسم مفعول صفة للعيب. يعني أنّ المشتري إذا كان جاهلاً بكون العبد في معرض الفوت بقتله قصاصاً لو أراده المجنيّ عليه فله الخيار.

(٥) مثل أن قطع عضواً من الغير واستوفى المجنيّ عليه بقطع عضوٍ منه فيصحّ بيعه في الباقي منه.

□ من حواشي الكتاب: هذا إذا لم تبلغ الجناية الى النفس، وإلّا فكالأول ويمكن توجيه قوله «ولو كانت الجناية...الخ» بوجه يكون راجعاً الى عدم بلوغها الى النفس. وعليه فلا يردّ عليه ذلك، لكنّه خلاف الظاهر، فتأمّل. (حاشية محمّد علي المدرّس رحمه الله).

(٦) هذا الخيار يسمّى بخيار تبعّض الصَفقة. فإنّ المراد من «الصَفقة» هو المتاع الذي باعه مجموعاً، والحال تبعّض المبيع وتجزّأ، ولم يحصل للمشتري مجموعة.

(٧) يعني أنّ المشتري له خيار من جهتين: إحداهما الحاصل من تبعّض الصَفقة، والثاني الحاصل من العيب الذي ذكره سابقاً في قوله رحمه الله «للعيب المعرِّض للفوات».

(الخامسة: يُشترط علم الثمن قدراً وجنساً ووصفاً) قبل[١] إيقاع عقد البيع (فلا يصحّ البيع بحكم أحد المتعاقدَين، أو أجنبي[٢]) اتّفاقاً، وإن ورد في رواية[٣] شاذّة جواز تحكيم المشتري، فيلزمه[٤] الحكم بالقيمة فما زاد (ولا بثمن[٥] مجهول القدر وإن شوهد[٦]) لبقاء الجهالة، وثبوت الغرر المنفيّ معها[٧]، خلافاً للشيخ في الموزون، وللمرتضىٰ في مال

---

(١) ظرف زمان للعلم.

(٢) بأن يحكّم تعيين مقدار الثمن للغير.

(٣) المراد من «الرواية» هو الحديث المنقول في الوسائل:

عن رفاعة النخّاس، قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: ساومتُ رجلاً بجارية فباعنيها بحكمي، فقبضتها منه على ذلك، ثمّ بعثتُ إليه بألف درهم، فقلت: هذه ألف درهم حكمي عليك أن تقبلها، فأبىٰ أن يقبلها منّي وقد كنت مسستها قبل أن أبعث إليه بالثمن، فقال: أرىٰ أن تُقوّم الجارية قيمةً عادلة، فإن كان قيمتها أكثر ممّا بعثتَ إليه كان عليك أن تردّ عليه ما نقص من القيمة، وإن كان ثمنها أقلّ ممّا بعثتَ إليه فهو له، قلت: جعلت فداك إن وجدتُ بها عيباً بعدما مسستها؟ قال: ليس لك أن تردّها ولك أن تأخذ قيمة ما بين الصحّة والعيب منه. (الوسائل: ج ١٢ ص ٢٧١ ب ١٨ من أبواب عقد البيع وشروطه ح ١).

(٤) الضمير في قوله «يلزمه» يرجع الى المشتري. يعني يلزم للمشتري عند تحكيمه الحكم بقيمة المبيع، أو أزيد من قيمته المتعارفة بين الناس.

(٥) عطف على قوله «بحكم أحد المتعاقدين».

(٦) أي أن يشاهد المشتري المبيع.

(٧) الضمير في قوله «معها» يرجع الى الجهالة.

السَلم[١]، ولابن الجنيد في المجهول مطلقاً[٢] إذا كان المبيع صُبرة مع اختلافهما جنساً[٣]، (ولا مجهول الصفة[٤]) كمائة درهم وإن كانت مشاهدة لا يعلم[٥] وصفها مع تعدّد النقد الموجود،

---

(١) المراد من «السَلم» هو بيع السلف، وهو الذي يأخذ البائع الثمن قبل تحويل المثمَن، كما أنّ هذا البيع معمول بين الزرّاع يبيعون الغلّات والأثمار ويأخذون الثمن ويؤدّون المثمَن في فصول تحصيل الغلّات والأثمار. وهذا عكس بيع النسيئة، فإنّ بيع السَلم هو كون الثمن نقداً والمثمَن مؤجّلاً، والنسيئة كون المثمَن نقداً وثمنه مؤجّلاً. فاذا علمت بيع السَلم فالسيّد المرتضى قال: لو كان مقدار الثمن المأخوذ في بيع السَلم لا يبطل البيع.

(٢) فإنّ ابن الجنيد قال بصحّة البيع في الثمن المجهول المقدار في بيع السَلم وغيره. وهذا هو المراد من قوله «مطلقاً» اذا كان المبيع صُبرة.

الصُبرة: ما جمع من الطعام بلا كيل ولا وزن بعضه فوق بعض، وهي منصوبة على الحال. (المنجد).

(٣) والوجه في اشتراط الاختلاف من المبيع والثمن لئلّا يلزم الربا، لأنه لو كان المثمَن صُبرة من الحنطة والثمن مثلاً مقداراً مجهولاً من الحنطة يمكن زيادة أحدهما من الآخر وهذا هو الربا، كما قالوا بأنه أخذ الزيادة في المتجانسين.

(٤) مكسور ومعطوف على قوله «مجهول القدر» وكلاهما صفتان للثمن.

(٥) حال من اسم كان وهو تاء التأنيث الراجعة الى الثمن. يعني وإن كانت الثمن مائة درهم مشاهدة بين عيني المتبايعين، والحال لا يعلم وصفها بأن الدرهم مسكوك بأيّ سكّة معمولة ورائجة، مع كون السكّة الرائجة مختلفة في البلد.

(ولا مجهول[١] الجنس وإن علم قَدرُه) لتحقّق الجهالة في الجميع[٢].

فلو باع كذلك[٣] كان فاسداً وإن اتّصل به[٤] القبض، ولا يكون كالمعاطاة، لأنّ شرطها[٥] اجتماع شرائط صحّة البيع سوى[٦] العقد الخاصّ. (فإن قبض المشتري المبيع[٧] والحال هذه[٨] كان مضموناً عليه[٩]) لأنّ كلّ عقد يُضمن[١٠] بصحيحه يُضمن بفاسده،

---

(١) عطف على «مجهول القدر» ومكسور وصفة لقوله «بثمن». يعني لا يصحّ البيع بثمن مجهول الجنس ولو كان قدره معلوماً، مثل أن يقول بعتُ هذا المبيع بقفيز من الطعام، ولم يُعلم المراد منه الحنطة أو الشعير.

(٢) المراد من «الجميع» هو مجهول القدر والصفة والجنس كما فصّل قبل قليل.

(٣) المشار إليه في قوله «كذلك» هو المجهول.

(٤) الضمير في قوله «به» يرجع الى عقد البيع.

(٥) أي شرط المعاطاة.

(٦) المراد من «سوى» هنا بمعنى الغير. يعني شرط صحّة المعاطاة كونها جامعةً لشروط صحّة البيع غير العقد الخاصّ، وهو الإيجاب والقبول الدالّان...الخ.

(٧) مفعول لقوله «قبض». وفاعله هو المشتري.

(٨) المراد من «الحال هذه» هو كون الثمن مجهول القدر والصفة والجنس.

(٩) الضمير في قوله «عليه» يرجع الى المشتري.

(١٠) هذه قاعدة معروفة بأنّ العقود التي في صحيحها ضمان ففي فاسدها أيضاً ضمان، مثلاً عقد البيع إذا كان صحيحاً يضمن البائع لأداء المثمَن ويضمن المشتري لأداء الثمن، فكذلك في فاسد البيع يضمن البائع لردّ الثمن الى المشتري ويضمن المشتري لردّ المثمَن على البائع.

وبالعكس[١]، فيرجع[٢] به وبزوائده[٣] متّصلة[٤] ومنفصلة[٥]، وبمنافعه المستوفاة وغيرها[٦] على الأقوىٰ، ويضمنه (إن تلف بقيمته يوم التلف) على الأقوىٰ، وقيل: يوم القبض، وقيل: الأعلى منه[٧] إليه، وهو[٨] حسَن إن كان التفاوت بسبب نقص في العين أو زيادة، أمّا باختلاف[٩] السوق

---

(١) المراد من «العكس» هو كلّ عقد لا يُضمن بصحيحه لا يُضمن بفاسده، مثل عقد الهبة والوصية وغيرهما من العقود غير الملزمة، فإذا وقع العقد صحيحاً فلا ضمان ولا عهدة لكلّ من المتعاقدَين لأداء متعلّق العقد، مثلاً اذا وقع عقد الهبة المعوّضة فلا ضمان للواهب أن يؤتي الموهوب الى الموهوب له، وكذا العوض بالنسبة الى الموهوب إليه.

(٢) فاعل قوله «يرجع» مستتر يرجع الى البائع، والضمير في قوله «به» يرجع الى المبيع.

(٣) المراد من «الزوائد» هو النماءات والعوائد الحاصلة من البيع.

(٤) الزوائد المتّصلة كأن يسمن الغنم المبيع.

(٥) الزوائد المنفصلة مثل ولد الغنم ولبنه وشعره.

(٦) الضمير في قوله «غيرها» يرجع الى المستوفاة. يعني أنّ البائع يراجع المشتري بالمنافع التي لم يستفدها المشتري، مثل أُجرة الدابّة وإجارة الدار، والحال كانتا معطّلتين.

(٧) الضمير في قوله «منه» يرجع الى القبض، وفي «إليه» يرجع الى التلف. يعني أنّ المشتري يدفع الى البائع أعلى القِيَم من يوم القبض الى يوم التلف.

(٨) أي أنّ القول بأعلى القيمتين من يوم القبض الى يوم التلف حسَن.

(٩) متعلّق بقوله «إن كان التفاوت».

فالأول[١] أحسن ولو كان مثلياً ضمنه بمثله، فإن تعذّر فقيمته يوم الإعواز[٢] على الأقوىٰ.

(السادسة: إذا كان العوضان من المكيل[٣] أو الموزون[٤] أو المعدود فلابدَّ من اعتبارهما[٥] بالمعتاد) من الكيل[٦] أو الوزن أو العدد، فلا يكفي المكيال المجهول كقَصعة[٧] حاضرة وإن تراضيا[٨] به، ولا الوزن[٩]

---

(١) المراد من «الأول» هو يوم التلف.

(٢) الإعواز من عَوِز يعوَز عَوَزاً الشيء من باب علِم يعلَم: بمعنى عزّ فلم يوجد وأنت محتاج إليه. (المنجد).

والمراد بأنّ المثلي مثل الحنطة إذا لم يوجد ينتقل الضمان الى القيمة، فيجب للضامن أداء قيمة يوم لم يوجد فيه.

(٣) المكيل: هو الذي يُكال بالظروف المعمولة والمتعارفة بين الناس، مثل كيل الحنطة والشعير بأكيال مخصوصة.

(٤) الموزون: هو الذي يوزن بالميزان، مثل الذهب والفضّة اللذين لا يكالان بل يوزنان بين الناس.

(٥) الضمير في «اعتبارهما» يرجع الى العوضين.

(٦) بيان للمعتاد.

(٧) القَصعة ـ بفتح القاف وسكون الصادّ ـ: الصحفة، وهي كبيرة منبسطة تُشبع الخمسة، جمعها: قِصَع وقِصاع وقصَعات. (المنجد).

والمراد منه إناء مدوّر وسيع، فاذا كيل بها وبيع ما فيها بطُل البيع للجهالة الباقية.

(٨) أي المتعاملان. والضمير في قوله «به» يرجع الى التقدير.

(٩) عطف على قوله «المكيال المجهول».

المجهول كالاعتماد على صخرة[١] معيّنة وإن عرفا قَدرَها تخميناً[٢]، ولا العدد[٣] المجهول بأن عوّلا على ملئ[٤] اليد، أو آلة[٥] يُجهل ما تشتمل[٦] عليه ثمّ اعتبرا[٧] العدد به، للغرر المنهيّ عنه في ذلك[٨] كلّه.

(ولو باع المعدود وزناً صحَّ) لارتفاع الجهالة به[٩] وربّما كان أضبط[١٠]. (ولو باع الموزون كيلاً أو بالعكس أمكن الصحّة فيهما)

---

(١) الصَخرة ـ بفتح الصاد وسكون الخاء وفتحه ـ: الحجر العظيم الصلب، جمعها: صَخْر وصَخَر وصُخور وصُخورة وصَخرات. (المنجد).

(٢) تخميناً: من خَمَن يخمن من باب ضرب وكتب. وخمّن الشيء: قال فيه بالحدس والظنّ ثمّنه وقدّره. (المنجد).

(٣) مرفوع وعطف على المكيال في قوله «فلا يكفي المكيال المجهول».

(٤) ملءُ ـ بكسر الميم وسكون اللام وآخره الهمزة ـ ما يأخذه الإناء اذا امتلأ، جمعه: إملاء. (المنجد).

(٥) مكسور ومعطوف على اليد. يعني بأن عوّلا على ملءُ آله...الخ.

(٦) فاعله الضمير الراجع الى الآلة. والضمير في قوله «عليه» يرجع الى «ما» الموصولة. يعني أو ملءُ آلة يُجهل المقدار الذي تشتمل الآلة عليه.

(٧) فاعل الفعل المثنّى هو البائع والمشتري، والعدد مفعوله. والضمير في قوله «به» يرجع الى العدد المجهول. يعني بعد الاعتماد بملءُ اليد وملءُ آلة مجهولة اعتبرا العدد لا الوزن بهذه الكيفية.

(٨) المشار إليه في قوله «ذلك» هو المكيال المجهول والوزن المجهول والعدد المجهول.

(٩) الضمير في قوله «به» يرجع الى الوزن.

(١٠) أي يُضبط بالوزن أحسن ممّا يُضبط بالعدد.

للانضباط، ورواية[١] وهب عن الصادق عليه السلام، ورجّحه[٢] في سلم[٣] الدروس.

(ويُحتمل صحّة العكس) وهو بيع المكيل وزناً (لا الطرد[٤]، لأنّ الوزن أصل للكيل) وأضبط منه[٥]، وإنّما عدل إلى الكيل تسهيلاً. (ولو شقّ العدّ) في المعدود لكثرته أو لضرورة (اعتبر مكيال[٦] ونسب الباقي إليه) واغتفر التفاوت الحاصل بسببه، وكذا القول[٧] في المكيل والموزون حيث يشقّ

---

(١) الرواية منقولة في الوسائل:

عن وهب عن جعفر عن أبيه عن علي عليه السلام قال: لا بأس بالسلف ما يوزن فيما يُكال، وما يُكال فيما يوزن. (الوسائل: ج ١٣ ص ٦٣ ب ٧ من أبواب السلف ح ١).

(٢) الضمير في قوله «رجّحه» يرجع الى البيع المذكور.

(٣) أي في باب السلم من كتاب الدروس.

(٤) المراد من «الطرد» هو عكس العكس، وهو بيع الموزون بالكيل.

(٥) الضمير في قوله «منه» يرجع الى الكيل. يعني أنّ الوزن أضبط من الكيل.

(٦) المكيال: هو آلة الكيل.

يعني أنّ العدّ لو كان متعسّراً وذو مشقّة أو كان في مقام الضرورة فحينئذٍ يؤخذ مكيال ويُملأ مثلاً من الجوز أو البيض ويعدّ ما فيه، فلو كان مثلاً خمسين عدداً فيلاحظ كلّ الجوز أو البيض بذلك المكيال، فلو كان كلّ المعدود مثلاً عشرين مكيالاً بذلك المكيال فيقال بأنّ التعداد ألف، فلو حصل التفاوت بينها لكون بعض المعدود صغيراً وبعضه كبيراً لا يُعتنىٰ بذلك المقدار من التفاوت.

(٧) يعني لو كان الكيل والوزن ذو مشقّة فيلاحظ بظرف ويوزن محتواه، فيحصل

←

وزنهما وكَيلهما، وعبّر كثير من الأصحاب في ذلك بتعذّر العدّ، والاكتفاء بالمشقّة والعُسر كما فعل المصنّف أولى[١]، بل لو قيل بجوازه مطلقاً[٢] لزوالِ الغرر وحصول العلم واغتفارِ التفاوت كان[٣] حسَناً، وفي بعض الأخبار[٤] دلالة عليه[٥].

(السابعة:[٦] يجوز ابتياع جزء معلوم النسبة) كالنصف والثلث (مشاعاً[٧] تساوت أجزاؤه) كالحبوب

← مقدار الجميع بتلك النسبة لتسهيل الأمر.

(١) لأنّ معنى التعذّر هو عدم الإمكان، ومعنى المشقّة والعسر هو إمكان العدّ والوزن مع مشقّة.

(٢) سواء كان العدّ أو الوزن أو الكيل ذو مشقّة وعسر أم لا.

(٣) خبر لقوله «لو قيل بجوازه».

(٤) المراد من «بعض الأخبار» هو الخبر المنقول في الوسائل:

عن الحلبي عن هشام بن سالم وعليّ بن النعمان عن ابن مسكان. جميعاً عن أبي عبدالله عليه السلام أنه سئل عن الجوز لا نستطيع أنّ نعدّه فيكال بمكيال ثمّ يعدّ ما فيه، ثمّ يكال ما بقي على حساب ذلك العدد، فقال عليه السلام: لابأس به. (الوسائل: ج ١٢ ص ٢٥٩ ب ٧ من أبواب عقد البيع وشروطه ح ١).

(٥) أي على جوازه.

(٦) صفة للموصوف المقدّر وهو المسألة، وهي من المسائل التي قال المصنّف رحمه الله «وهنا مسائل».

(٧) المشاع ـ بفتح الميم وضمّها ـ: المشترك غير المقسوم، ومنه: مشاع القرى لما اشترك فيه عامّة أهاليها من الأرض والغابات. (المنجد).

والمراد هنا الجزء المشترك. وهو حال من قوله «ابتياع جزء».

والأدهان[١]، (أو اختلفت)[٢] كالجواهر[٣] والحيوان (إذا كان الأصل) الذي بيع جزؤه (معلوماً) بما يعتبر فيه من[٤] كيل أو وزن أو عدّ أو مشاهدة (فيصحّ بيع نصف الصُبرة[٥] المعلومة) المقدار والوصف[٦] (ونصف[٧] الشاة المعلومة) بالمشاهدة أو الوصف. (ولو باع شاة غير معلومة من قطيع[٨] بطل) وإن عُلِم عدد ما

---

(١) الأدهان: جمع دُهْن، بمعنى الزيت. (المنجد).

والمراد من قوله «تساوت أجزاؤه» هو من حيث القيمة. يعني الأشياء القيمي مثل الحنطة والشعير والأُرز وسائر الحبوبات والدهن والزيت متساوي الأجزاء من حيث القيمة.

(٢) فاعله هو تاء التأنيث الراجعة الى الأجزاء. يعني اختلفت الأجزاء من حيث القيمة.

(٣) المراد من «الجواهر» هو المعادن والأحجار القيمي، مثل الفيروزج والعقيق والدرّ الثمينة، فإنّ قيمة أجزائها ليست متساوية، كما أنّ قيمة الحيوانات من حيث الأجزاء متفاوتة.

(٤) بيان ما يعتبر العلم به، وهو الكيل في المكيل، والوزن في الموزون، والعدّ في المعدود والمشاهدة في أمثال الأراضي.

(٥) الصُبرة ـ بضمّ الصاد وسكون الباء وفتح الراء ـ: ما جمع من الطعام بلا كيل ولا وزن بعضه فوق بعض. ويقال: أخذه صُبرةً، أي جملةً بلا كيل ولا وزن. (المنجد).

(٦) لا يصحّ بيع نصف الصُبرة إلّا بكونها معلومة بالقدر والوصف.

(٧) عطف على قوله «نصف الصُبرة».

(٨) القطيع ـ بفتح القاف ـ: طائفة من الغنم والنَعَم وغيرها، جمعه: قُطعان وقِطاع.
←

اشتمل[١] عليه من الشياه[٢] وتساوت أثمانها، لجهالة عين المبيع.

(ولو باع قفيزاً[٣] من صُبرة صحّ وإن لم يُعلم كمّية الصُبرة) لأنّ المبيع[٤] مضبوط المقدار، وظاهره[٥] الصحّة وإن لم يعلم اشتمال الصُبرة على القدر المبيع، (فإن نقصت تخيّر المشتري بين الأخذ) للموجود منها (بالحصّة)[٦] أي بحصّته من الثمن (وبين الفسخ)

← (المعجم الوسيط).

(١) فاعله مستتر يرجع الى القطيع.

(٢) الشياه: جمعٌ مفرده الشاة، وهو الغنم للذكر والأنثى. (المنجد).

(٣) القفيز: مكيال، ومن الأرض قُدرُ مائة وأربع وأربعين ذراعاً جمعه: أقفزة وقُفزان. (المنجد).

وهو هنا بمعنى مكيال، قيل: ثمانية مكاكيك عند أهل العراق تزن تسعين رطلاً بغدادياً، أو ثمانية آلاف ومائة مثقال، أو أحد عشر ألفاً وخمسمائة وسبعة وخمسون درهماً وثلاثة أسباع درهم. (معجم متن اللغة).

(٤) وهو القفيز.

(٥) الضمير في قوله «ظاهره» يرجع الى قول المصنّف رحمه الله. يعني ظاهر قوله هو الصحّة وإن لم يعلم بأنّ الصُبرة تشتمل على مقدار القفيز أم لا.

□ من حواشي الكتاب: بل نصّ بالصحّة بدون العلم لا بالاشتمال، إذ التفريع المذكور بقوله «فإن نقصت» متفرّع على صورة عدم العلم، إلّا أن يراد بالعلم الجزم سواء كان موافقاً للواقع أم لا. (حاشية سلطان العلماء رحمه الله).

(٦) الباء للمقابلة. يعني تخيّر المشتري بين أخذ الموجود في مقابل حصّته من الثمن،

←

لتبعّض[١] الصَفقة.

واعتبر بعضهم[٢] العلم باشتمالها على المبيع، أو إخبار البائع به[٣]، وإلاّ لم يصحّ، وهو[٤] حسَن. نعم، لو قيل بالاكتفاء بالظنّ الغالب باشتمالها[٥] عليه[٦] كان متّجهاً[٧]، ويتفرّع عليه ما ذكره[٨] أيضاً.

واعلم أنّ أقسام بيع الصُبرة عشرة، ذكر المصنّف بعضها منطوقاً[٩]،

← بمعنى لو بقي نصف القفيز يأخذه في مقابل نصف الثمن المعيّن للقفيز أو ربعه فربعه، وهكذا.

(١) ومن الخيارات خيار تبعّض الصَفقة، أي كون المتاع مبعّضاً ومتجزّئاً لا كاملاً، والصَفقة ـ كما قلنا ـ هي المتاع الواقع عليه العقد.

(٢) الضمير في قوله «بعضهم» يرجع الى الفقهاء، وفي «اشتمالها» يرجع الى الصُبرة.

(٣) بأن أخبر البائع باشتمالها الصُبرة على مقدار القفيز. وضمير «به» يرجع الى الاشتمال.

(٤) أي اعتبار الاشتمال من بعض الفقهاء حسَن.

□ من حواشي الكتاب: ويجري الخيار أيضاً لو أخبر البائع ثمّ ظهر ناقصاً أو تلف قبل القبض فلم يبن قدر المبيع. (حاشية الشيخ علي رحمه الله)

(٥) أي الصُبرة.

(٦) أي على القفيز.

(٧) هذا جواب «لو قيل».

(٨) وهو تخيّر المشتري عند نقصان الصُبرة بين الفسخ لتبعّض الصَفقة والرضا بما بقي من الصُبرة بحصّته من الثمن.

(٩) المذكور منطوقاً هو بيع نصف الصُبرة المعلومة بقوله «ويصحّ بيع نصف الصُبرة ←

وبعضها مفهوماً[١]، وجملتها أنها[٢] إمّا أن تكون معلومة المقدار أو مجهولته. فإن كانت معلومة صحّ بيعها أجمع[٣]، وبيع جزء منها[٤] معلوم مشاع[٥]، وبيع مقدار[٦] كقفيز تشتمل[٧] عليه، وبيعها كلّ قفيز[٨] بكذا، لا بيع[٩] كلّ قفيز منها بكذا. والمجهولة[١٠] يبطل بيعها في جميع الأقسام

← المعلومة» وبيع قفيز من صُبرة بقوله «ولو باع قفيزاً من صُبرة صحّ وإن لم يُعلم كمّية الصُبرة».

(١) المذكور مفهوماً عدم صحّة بيع نصف الصُبرة غير المعلومة كما يُفهم من قوله «فيصحّ بيع نصف الصُبرة المعلومة».

(٢) أي الصُبرة على قسمين: معلومة المقدار ومجهولة المقدار.

(٣) هذا هو القسم الأول من أقسام الصُبرة المعلومة التي يصحّ بيعها.

(٤) هذا هو القسم الثاني من أقسام الصُبرة المعلومة التي يصحّ بيعها.

(٥) قوله «مشاع» صفة للجزء.

(٦) هذا هو القسم الثالث من أقسام الصُبرة المعلومة التي يصحّ بيعها.

(٧) فاعله مستتر يرجع الى الصُبرة.

والضمير في قوله «عليه» يرجع الى القفيز.

(٨) هذا هو القسم الرابع من أقسام الصُبرة المعلومة التي يصحّ بيعها.

(٩) هذا هو القسم الخامس من أقسام الصُبرة المعلومة التي لا يصحّ بيعها. ووجه البطلان هو عدم كون القفيز المبيع معلوماً من حيث المقدار بأنّه قفيز واحد أو قفيزان كما أنّه معلوم في القسم الثالث ولم يكن المبيع كلّ مجموع الصُبرة المعلومة كلّ قفيز منها بكذا كما في القسم الرابع.

(١٠) أي الصُبرة المجهولة.

الخمسة إلّا الثالث[١].

---

(١) وهو بيع قفيز واحد من الصُبرة المجهولة التي تشتمل عليه.

فهذه أقسام بيع الصُبرة معلومة ومجهولة، وقد لخّصناها كما يلي:

أقسام الصُبرة:

إعلم أنّ الصُبرة إمّا معلومة وإمّا مجهولة، ولكلّ منهما خمس صوَر:

فالصوَر الخمس من الصُبرة المعلومة هي:

١ ـ بيع الصُبرة المعلومة كلّاً بكذا.

٢ ـ بيع جزء معلوم من الصُبرة المعلومة بصورة مشاع، مثل نصفها وثلثها.

٣ ـ بيع مقدار معلوم من الصُبرة المعلومة مثل القفيز والقفيزان منها.

٤ ـ بيع مجموع الصُبرة المعلومة كلّ قفيز بكذا.

٥ ـ بيع قفيز غير معلوم من الصُبرة المعلومة، وهذه هي الصورة الباطلة من أقسام الصُبرة المعلومة.

أمّا الصوَر الخمس من الصُبرة المجهولة فهي:

١ ـ بيع الصُبرة المجهولة جمعاً بكذا.

٢ ـ بيع جزء معلوم مشاع من الصُبرة، مثل النصف والثلث.

٣ ـ بيع مقدار معلوم من الصُبرة المجهولة كقفيز واحد أو القفيزين منها، وهذه هي الصورة الصحيحة من المجهولة.

٤ ـ بيع مجموع الصُبرة المجهولة كلّ قفيز بكذا.

٥ ـ بيع قفيز غير معلوم من الصُبرة المجهولة.

فالصورة الباطلة من الصُبرة المعلومة واحدة وهي القسم الأخير منها، أمّا الصورة الصحيحة من الصُبرة المجهولة فواحدة وهي القسم الثالث منها.

وهل يُنزَّل القَدَر المعلوم في الصورتين[١] على الإشاعة؟ أو يكون المبيع ذلك المقدار في الجملة؟[٢] وجهان[٣] أجودهما الثاني[٤]. وتظهر الفائدة فيما لو تلف بعضها، فعلى الإشاعة يتلف من المبيع بالنسبة[٥]، وعلى الثاني[٦] يبقى المبيع ما بقي قدَرُه[٧].

(الثامنة: يكفي[٨] المشاهَدة عن الوصف ولو غاب[٩] وقت الابتياع)

---

(١) أي صورة كون الصُبرة معلومة وصورة كونها مجهولة. والمراد من «القدر المعلوم» هو القفيز أو القفيزان من الصُبرة، كما في القسم الثالث من الصورتين.

(٢) قوله «في الجملة» يعني المقدار المعلوم الداخل في جملة الصُبرة.

□ من حواشي الكتاب: أي ذلك المقدار الداخل في جملة الصُبرة بمعنىٰ كونها مشتملة عليه لا ما قد يُفهم من هذا اللفظ. (حاشية الشيخ علي رحمه الله).

(٣) جواب لقوله «هل يُنزّل القدَر المعلوم».

(٤) وهو كون المبيع ذلك المقدار.

(٥) بمعنى أنه لو تلف نصف الصُبرة مثلاً يحاسب التلف على سهم المشتري بالنصف، ولو تلف ثلثاها فيحاسب عليه بهذه النسبة، وإن كان ربعاً فربع، وهكذا.

(٦) وهو كون المبيع ذلك المقدار في الجملة.

(٧) الضمير في قوله «قدَرُه» يرجع الى المبيع. يعني لو تلف من الصُبرة شيء فهو من حصّة البائع، والباقي إذا كان بقدر حصّة المشتري فيكون له، وإن كان أكثر فالزائد للبائع.

(٨) يعني إذا شاهد البائع والمشتري المبيع وعقداه فحينئذٍ يصحّ البيع ولايحتاج الى توصيفه، كما أنّ صحّة البيع تحتاج الى التوصيف.

(٩) فاعله مستتر يرجع الى المبيع المعلوم بالقرينة. ولفظ «ولو» وصلية وليست

←

بشرط أن يكون ممّا لا[١] يتغيّر عادةً كالأرض والأواني[٢] والحديد والنحاس[٣]، أو لا تمضي مدّة يتغيّر فيها عادةً، ويختلف[٤] باختلافه[٥]

← شرطية.

□ من حواشي الكتاب: فيه ردّ على بعض العامّة، حيث اشترط مقارنة الرؤية للبيع، فلو تقدّمت بطُل عنده كما في المسالك. ثمّ قال: وإجماعنا وأكثر أهل العلم على خلافه، لكن بشرط أن لا يكون ممّا يتغيّر في تلك المدّة عادةً، وإلّا بطُل البيع لأنه حينئذٍ مجهول. (حاشية المولى الهروي رحمه الله).

(١) في النُسخ التي رأيناها كلمة «لا» مكرّرة كما يلي «بشرط أن لا يكون ممّا لا يتغيّر عادةً». والظاهر زيادة إحداهما، كما صُرّح بذلك في بعض الحواشي.

□ من حواشي الكتاب: هكذا فيما رأيناه من النُسخ، والصواب أنّ لفظة «لا» زيادة وقعت سهواً من قلم الناسخ. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

□ وفي حاشية أُخرى: «لا» في أحد الموضعين زائد. (حاشية سلطان العلماء رحمه الله).

(٢) الأواني. جمع الجمع، مفرده: إناء، بمعنى الوعاء، وجمعه: آنية. (المنجد).

(٣) النحاس ـ مثلّث الأول ـ: معدن معروف. وجاء أيضاً بمعانٍ أُخر مثل: الطبيعة، وأصل الشيء، والدخان، وما سقط من شرار الحديد وغيره. (المنجد).

والمراد هنا الفلزّ المعدني المعروف الذي تصنع منه الظروف وأمثالها.

(٤) فاعله مستتر يرجع الى المضيّ المعلوم بالقرينة.

(٥) الضمير في قوله «باختلافه» يرجع الى المبيع.

□ من حواشي الكتاب: أي يختلف مدّة التغيير المذكور من جهة الزيادة والنقصان بسبب اختلاف المبيع، فإنّ منه ما يتغيّر بيوم ومنه ما لا يتغيّر الى سنة. وكما يختلف بذلك كذلك يختلف باختلاف الأوقات والأماكن، والرجوع في الجميع الى العادة. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

زيادةً ونقصاناً، كالفاكهة[١] والطعام والحيوان. فلو مضت المدّة[٢] كذلك لم يصحّ، لتحقّق الجهالة المترتّبة على تغيّره[٣] عن تلك الحالة. نعم، لو احتمل الأمرين[٤] صحّ عملاً بأصالة[٥] البقاء. (فإن ظهر المخالفة) بزيادته[٦] أو نقصانه[٧]، فإن كان يسيراً يُتَسامح بمثله عادةً فلا خيار، وإلّا[٨] (تخيّر المغبون) منهما[٩]، وهو البائع إن ظهر زائداً، والمشتري[١٠] إن ظهر ناقصاً. (ولو

(١) التمثيل بالثلاثة لاختلاف مدّة التغيير بينها، فإنّ الأولين يحصل التغيير فيهما سريعاً، أمّا الحيوان فيتغيّر بطيئاً.

(٢) أي مضت المدّة التي يتغيّر فيها من حين المشاهدة.

(٣) أي تغيّر المبيع عن حالة المشاهدة.

(٤) المراد من «الأمرين» هو التغيّر وعدم التغيّر.

(٥) المراد من «الأصل» هنا هو استصحاب الحالة السابقة.

(٦) مثل كون الغنم أزيد ممّا شاهداه وزناً.

(٧) مثل كون الغنم أقلّ ممّا شاهداه هزالاً.

(٨) أي وإن لم يكن التغيّر ممّا يُتسامح عرفاً كان المغبون منهما مخيّراً.

(٩) أي من البائع والمشتري.

□ من حواشي الكتاب: لقاعدة الضرر وغيرها، المؤيّدة بما نُقل من الإجماع وعدم الخلاف المعتدّ به. فما عن بعضهم من عدم الخيار لقاعدة اللزوم، وعن آخر من احتمال الفساد. وإلحاق تبدّل الوصف بتبدّل الحقيقة ضعيف جدّاً. (حاشية المولى الهروي رحمه الله).

(١٠) خبر ثانٍ لقوله «هو». يعني والمغبون هو المشتري إن ظهر المبيع ناقصاً.

←

اختلفا[١] في التغيّر قدّم قول المشتري[٢] مع يمينه) إن كان[٣] هو المدّعي للتغيّر الموجب للخيار والبائع ينكره، لأنّ البائع يدّعي علمه[٤] بهذه الصفة وهو[٥] ينكره،

← □ من حواشي الكتاب: هذا إذا كان المبيع موصوفاً، وأمّا إذا كان الثمن موصوفاً فالأمر بالعكس، أي يتخيّر البائع الفسخ إن ظهر الثمن ناقصاً، ويتخيّر المشتري في الفسخ إن ظهر الثمن زائداً عن الوصف. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(١) أي البائع والمشتري.

(٢) المراد من «تقديم قول المشتري» هو كونه منكِراً، فإنّ القاضي يقدّم قول المنكِر، بمعنى أنه يطلب البيّنة من المدّعي، فإذا لم يأت البيّنة قدّم قول المنكِر مع اليمين.

(٣) والعبارة من الشارح رحمه الله، ثقيلة في أداء مراده، فإنّ ظاهره هو إثبات كون المشتري مدّعياً والحال هذه مقدّمة لإثبات كونه منكِراً. والدليل الصريح من العبارة بكون المشتري مدّعياً هو قوله «لأنّ البائع يدّعي علمه».

(٤) الضمير في قوله «علمه» يرجع الى المشتري.

(٥) أي المشتري ينكر العلم بكون المبيع بهذه الصفة الموجودة، مثل الهزل والنقصان في الغنم.

□ من حواشي الكتاب: هذا بناءً على ما أفاده الشارح رحمه الله من أنّ المشتري منكِر، واليمين على من أنكر.

ولكنّ الظاهر أنّ المشتري مدّعٍ، لأنه تقدّم أن المدّعي لو ترك الخصومة لتُرك، وأنّ قوله مخالف للأصل، وللظاهر.

ولاشكّ في صدق التعاريف الثلاث على المشتري هنا، لأنه لو ترك الخصومة

←

ولأنّ[١] الأصل عدم وصول حقّه[٢] إليه، فيكون في معنى المنكِر[٣]، ولأصالة[٤] بقاء يده على الثمن.

← لتُرك، وأنّ قوله مخالف للأصل، وللظاهر. فما أفاده الشارح ﷺ من الوجوه في كونه منكِراً وجوه تعسّفية. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(١) هذا دليل ثانٍ لكون المنكِر هو المشتري. والمراد من «الأصل» هنا هو استصحاب عدم وصول حقّ المشتري إليه، فإنّ حقّه الغنم الذي كان وزنه زائداً من هذا الحال.

(٢) الضميران في قوله «حقّه إليه» يرجعان الى المشتري.

واعلم أنه قالوا في تعريف المنكِر بأنّ قوله موافق للأصل، وأنه لو ترك لم يُترك، وأيضاً أنّ قوله موافق للظاهر، مثلاً الفرس الذي بيد زيد يدّعيه عمرو بأنه له وزيدٌ ينكره، فإنّ قول زيد موافق للأصل والظاهر، وأنه لو ترك الخصومة لا يُترك.

وعمرو المدّعي لو ترك الخصومة لتُرك، والأصل عدم كون الفرس له، والظاهر أيضاً كذلك.

فاذا علمت هذا يظهر لك أنّ الأدلّة التي أفادها الشارح ﷺ لإثبات كون المشتري منكِراً لاتخلو من تعسّف، لأنه لو ترك الخصومة لتُرك، والأصل عدم التغيّر، والظاهر أيضاً عدم التغيّر، فكلّها تدلّ على كون المشتري مدّعياً.

(٣) لعلّ قوله «في معنى المنكِر» هو عدم مساعدة الأدلّة المذكورة لكونه منكِراً.

(٤) هذا دليل ثالث لكون المشتري منكِراً.

والمراد من «الأصل» أيضاً هو استصحاب بقاء يد المشتري على الثمن فيما لو اختلفا في التغيّر، وذلك للشكّ في انتقال ماله الى البائع.

وربّما قيل بتقديم قول البائع، لتحقّق[١] الاطّلاع المجوّز للبيع، وأصالة[٢] عدم التغيّر. ولو انعكس الفرض بأن ادّعى البائع تغيّره في جانب الزيادة[٣] وأنكر المشتري احتمل تقديم قول المشتري أيضاً، كما يقتضيه[٤] إطلاق العبارة[٥]، لأصالة[٦] عدم التغيّر، ولزوم[٧] البيع.

---

(١) هذا دليل أول لتقدّم قول البائع عند اختلاف تغيّر المبيع عمّا شاهداه ـ البائع والمشتري ـ قبل العقد، فإنّ المشتري تحقّق الاطّلاع والعلم منه بحال المبيع، وهو الباعث لإقدامه على المعاملة، وهو المجوّز للبيع إذ لو لم يتحقّق ذلك فلا يجوز إقدامه للبيع.

(٢) هذا دليل ثانٍ لتقدّم قول البائع وإثبات كونه منكِراً.

والمراد من قوله «أصالة عدم التغيّر» هو استصحاب عدم التغيّر عند الشكّ فيه.

(٣) فقال البائع بأنّ الغنم المبيع مثلاً كان زائداً عمّا شاهداه قبل البيع من حيث السمن والمشتري ينكره.

(٤) الضمير في قوله «يقتضيه» يرجع الى التقديم.

(٥) أي إطلاق العبارة المذكورة من المصنّف رحمه الله في قوله «قدّم قول المشتري مع يمينه» من دون تقييد في جانب الزيادة أو النقيصة.

(٦) هذا دليلٌ لتقدّم قول المشتري أيضاً في الفرض العكس، وهو ادّعاء البائع تغيّر المبيع عمّا كان.

(٧) بالكسر، عطفاً على قوله «لأصالة» ومتفرّع للدليل المذكور وليس دليلاً آخر كما هو ظاهر العبارة، لأنه عند الشكّ في وقوع البيع لا يتمسّك بأصالة اللزوم كما لا يخفىٰ، لكن إذا أجرينا أصالة عدم التغيّر فحينئذٍ يُحكم بصحّة البيع والأصل فيه اللزوم.

والظاهر تقديم قول البائع لعين ما ذكر[١] في المشتري، وفي تقديم قول المشتري فيهما[٢] جمعٌ[٣] بين متنافيين مدّعىً[٤] ودليلاً[٥].

---

(١) يعني لعين الأدلّة التي ذُكرت في تقديم قول المشتري عند ادّعائه تغيّر المبيع عمّا كان، فإنّ المشتري يدّعي علم البائع بهذه الزيادة والبائع ينكره، ولأنّ الأصل عدم وصول حقّ البائع إليه، فيكون البائع في معنى المنكِر، ولأصالة بقاء يد البائع على المبيع، كما ذُكرت الأدلّة في إثبات كون المشتري منكِراً في الفرض الأول.

(٢) أي في ادّعاء النقص من جانب المشتري والزيادة من جانب البائع.

(٣) هذا مبتدأ مؤخّر، وخبره المقدّم هو قوله «في تقديم قول المشتري».

(٤) المراد من قوله «مُدّعىً» إنّما هو ادّعاء المشتري في الفرض الأول التغيّر الحاصل في المبيع من حيث النقصان، وفي الفرض الثاني عدم التغيّر الذي يدّعيه البائع من حيث الزيادة، والمدّعى من المشتري في الأول متنافٍ بالمدّعى في الثاني، وهذا توضيح قوله «جمعٌ بين متنافيين مُدّعىً».

(٥) والتنافي من حيث الدليل ـ كما أوضحناه ـ بأنّ الأدلّة الثلاثة التي أُقيمت لكون المشتري منكِراً. وهي ادّعاء البائع علم المشتري بحال المبيع، وإنكاره ذلك، والأصل عدم وصول حقّه إليه، وأصالة بقاء يده على الثمن. والحال هذه الأدلّة جارية في كون البائع منكِراً إذا قال بتغيّر المبيع من حيث الزيادة.

فالقول بتقديم قول المشتري في كلا الفرضين جمعٌ بين المتنافيين من حيث المدّعى ومن حيث الدليل.

□ من حواشي الكتاب: أمّا تنافي الدليلين فظاهر، لأنّ دليل تقديمه في كلّ من الدعويين جارٍ بعينه في عدم تقديمه في الأُخرى. وأمّا تنافي المدّعيين فلأنّ تقديمه

←

والمشهور(١) في كلامهم هو القسم

← في كلّ منهما ملزوم لتقديم البائع في الأُخرىٰ ليقابل الدعويين، وهو منافٍ لتقديمه فيها ومناف اللازم منافٍ للملزوم. (حاشية الملّا أحمد ﷺ).

(١) وأمّا نظر المشهور في المسألة إنّما هو ادّعاء المشتري تغيّر المبيع عن الحالة السابقة التي شاهداها قبل البيع، فعلى ذلك لا مانع من إقامة الأدلّة الثلاثة لكون المشتري منكِراً ولتقدّم قوله على قول البائع.

□ من حواشي الكتاب: حاصل ما أفاده ﷺ في هذا المقام: أنه لو قلنا بتقديم قول المشتري في الصورتين ـ وهما: ادّعاء النقيصة في المبيع من جانب المشتري، وتقديم قوله مع اليمين ـ وادّعاء الزيادة في المبيع من جانب البائع وتقديم قول المشتري أيضاً لزم الجمع بين المتنافيين مُدّعىً ودليلاً.

أمّا لزوم الجمع بين المتنافيين من حيث المدّعى فلأنّ المشتري كان في الصورة الأُولى ـ وهي نقيصة المبيع ـ منكِراً لما يدّعيه البائع من علم المشتري بالتغيّر، فيقدّم قوله طبقاً للأُصول.

وأمّا في الصورة الثانية ـ وهي ادّعاء زيادة المبيع من جانب البائع ـ يكون المشتري مدّعياً علم البائع بزيادة المبيع والبائع ينكره فكيف يقدّم قول المشتري مع كونه مدّعياً والمقام مقام تقديم قول البائع لا قول المشتري؟

ولا يصحّ القول في هذه الصورة بأنّ المشتري منكِر، لادّعائه علم البائع بزيادة المبيع، فلا مجال لصدق الإنكار عليه. فتقديم قوله يلزم الجمع بين المتنافيين مُدّعىً ودليلاً.

وأمّا لزوم الجمع بين المتنافيين من حيث الدليل فهو أنّ البائع إذا ادّعى علم المشتري بالنقيصة في الصورة الأُولى وقلنا بتقديم قول المشتري مع يمينه فكيف

←

الأول[١]، فلذا[٢] أطلق[٣] المصنّف

← يمكن القول في الصورة الثانية أيضاً بأنّ البائع يدّعي علم المشتري واطّلاعه على الزيادة والمشتري منكِر؟ فلازم ذلك تقديم قول المشتري لأنه منكِر.

فاذا قلنا بتقديم قول المشتري لزم الجمع بين المتنافيين من حيث الدليل، لأنّ الدليل الذي اقتضى تقديم قول المشتري في الصورة الأُولى هو بعينه يقتضي تقديم قول البائع في الصورة الثانية. والوجه الذي بموجبه كان المشتري منكِراً هو بعينه يكون به البائع منكِراً في الصورة الثانية.

وأمّا الوجه الثاني لتقديم قول المشتري في الصورة الأُولى فهي أصالة عدم وصول حقّه إليه.

وفي الصورة الثانية إذا أجرينا هذا الأصل ـ وهو أصالة عدم وصول حقّه إليه أيضاً ـ فقد خبطنا خبط عشواء، كيف وفي البين دعوى الزيادة على حقّه؟ وهل هذا إلّا الجمع بين المتنافيين؟

وهكذا قُل في الوجه الثالث من وجوه تقديم قول المشتري فيما إذا ادّعى النقيصة. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(١) أي تقديم قول المشتري في صورة ادّعائه النقيصة.

(٢) يعني بناءً على المشهور وهو التغيّر المدّعى من جانب المشتري أطلق المصنّف رحمه الله في هذا الكتاب تقدّم قوله بالأدلّة الثلاثة المذكورة.

(٣) فاعله مستتر يرجع الى المصنّف رحمه الله.

□ من حواشي الكتاب: المراد من الإطلاق في كلام المصنّف رحمه الله قوله «ولو اختلفا في التغيّر قدّم قول المشتري مع يمينه». وهذا يقتضي قبول قول المشتري في كلتا الصورتين ـ الزيادة والنقيصة ـ.

←

هنا[١]، لكن[٢] نافره[٣] تعميمه[٤] الخيار للمغبون منهما[٥] قبله وعطفه[٦]

← فالمصنّف رحمه الله اعتمد على شهرة المسألة، وكونها مفروضة فيما إذا كان المدّعي للتغيّر هو المشتري.

لكن اعتماده رحمه الله على هذه الشهرة الذي جعله يطلق في كلامه منافٍ لتعميمه الحكم وهو خيار كلّ من البائع والمشتري في المسألة السابقة في صورتَي مغبونية كلّ من البائع والمشتري بقوله «وتخيّر المغبون منهما».

ثمّ عطف المصنّف رحمه الله هذه المسألة وهي قوله «ولو اختلفا في التغيّر قدّم قول المشتري مع يمينه» على تلك المسألة وهو قوله «تخيّر المغبون منهما». (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(١) أي في هذا الكتاب.

(٢) هذا استدراك من الدليل الذي ذكره لإطلاق قول المصنّف رحمه الله وهو «قدّم قول المشتري مع يمينه».

(٣) نافر: أي تباعد. والضمير فيه يرجع الى الإطلاق. والمراد منه هو تقدّم قول المشتري مطلقاً.

(٤) تعميمه: فاعل لقوله «نافره». والضمير فيه يرجع الى المصنّف رحمه الله.

(٥) أي من البائع والمشتري. وقوله «قبله» أي قبل ذلك وهو قوله «فإن ظهر المخالفة تخيّر المغبون».

(٦) أي عطف المصنّف رحمه الله تقدّم قول المشتري مع اليمين مطلقاً على الخيار للمغبون منهما.

وقوله «عطفه» فاعل ثانٍ لقوله «نافره». يعني أنّ تعميم المصنّف رحمه الله الخيار للمغبون منهما واختصاصه الخيار للمشتري في كلا الصورتين وعطفه هذا ←

عليه مطلقاً[١].

ولو اتّفقا على تغيّره[٢] لكن اختلفا في تقدّمه[٣] على البيع وتـأخّره، فإن شهدت القرائن بأحدهما[٤] حُكم بـه[٥]. وإن احـتُمِل الأمـران[٦] فالوجهان[٧].

← الإطلاق بالتعميم المذكور لا يساعد بحمل إطلاق تقديم قول المشـتري عـلى صورة ادّعائه النقص، كما أشار إليه لحلّ التنافي.

(١) أي في صورة ادّعاء المشتري النقص وصورة ادّعاء البائع الزيادة.

□ من حواشي الكتاب: أي من غير تقييد التغيير بالموجب للخيار للمشتري، فإنّ هذا العطف مع تعميم المعطوف عليه ظاهر في تـقديم قـول المشـتري في الصورتين فيكون منافراً للإطلاق، والمراد به التقييد. (حاشية الملّا أحمد ﵀).

(٢) أي تغيّر المبيع.

(٣) الضميران في قوليه «تقدّمه» و «تأخّره» يرجعان الى التـغيّر. فـإنّ المشـتري يقول بتقدّم التغيّر على البيع حتّى يبطُل البيع ويأخذ الثمن، أمّا البائع فـيدّعي تأخّر التغيّر عن البيع حتّى يستقرّ البيع وتصحّ المعاملة ويستحقّ الثمن.

(٤) أي التقدّم والتأخّر. بمعنى أنه لو شهدت القرائن بـتقدّم التـغيّر عـلى البـيع أو تأخّره عليه حُكم بما شهدت تلك القرائن.

(٥) أي حُكم بما شهدت القرائن به من التقدّم أو التأخّر.

(٦) أي تقدّم التغيّرا على البيع وتقدّم البيع على التغيّر.

(٧) اللام للعهد الذكري. يعني الوجهان المذكوران في خصوص تقدّم قول المشتري وهو أصالة عدم وصول حقّ المشتري، وتقدّم قول البائع لأصالة عدم التغيّر الذي يدّعيه المشتري.

←

وكذا(١) لو وجداه تالفاً وكان ممّا يكفي(٢) في قبضه التخلية(٣)، واختلفا في تقدّم التلف عن البيع وتأخّره(٤) أو لم

← □ من حواشي الكتاب: من أصالة عدم وصول حقّ المشتري فيقدّم قول المشتري، ومن أصالة عدم تقدّم التغيّر فيقدّم قول البائع.

ولا يخفى أنّ أصالة عدم تقدّم التغيّر مقدّم على أصالة عدم وصول حقّ المشتري إليه، لأنه أصل سببي.

فبمقتضى هذا الأصل السببي نحكم بوصول حقّ المشتري إليه، فيكون مقدّماً على الأصل الآخر، وهو الأصل المسبَّبي، لأنه يرفع موضوعه. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(١) أي وكذا الوجهان المذكوران يجريان في صورة وجدانهما تالفاً.

(٢) فإنّ القبض في بعض الأشياء يتحقّق بالتخلية ورفع اليد منها، مثل الأراضي والحدائق.

□ من حواشي الكتاب: قيّد بذلك لأنّ التلف قبل القبض من مال البائع. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٣) التخلية: فاعل لقوله «يكفي» وعدم تأنيث الفعل هو للفصل بين الفعل وفاعله المؤنّث غير الحقيقي.

(٤) أي في تأخّر التلف عن البيع، فلو تأخّر التلف عن البيع يكون البيع صحيحاً والتلف من مال المشتري. ولو تلف قبل البيع يكون التلف من مال البائع لعدم صحّة البيع. ففي المقام أيضاً يأتي الوجهان المذكوران في اختلافهما في تقدّم التغيّر وتأخّره.

□ من حواشي الكتاب: وكذا لو اختلفا في التلف في أنه قبل التخلية أو بعدها.

←

يختلفا[١]، فإنّه يتعارض أصلا[٢] عدم تقدّم كلّ منهما[٣] فـيتساوقان[٤]

← ففي صورة التقدّم يكون التلف من مال البائع، لأنّ كلّ بيع تلف قبل القبض فهو من مال البائع.

وفي صورة التأخّر يكون التلف من مال المشتري، لأصالة عدم وصول حـقّ المشتري إليه.

ولايخفىٰ عدم جريان أصالة عدم وصول حقّ المشتري إليه، لتقدّم أصالة تأخّر الحادث، فهو مقدّم على تلك الأصالة.

وإنما تجرى تلك الأصالة إذا لم يكن في البين معارضة، وهنا تعارض بين تلك وهذه، وهي أصالة تأخّر الحادث. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(١) بأن اتّفقا بحصول التلف لكن لم يختلفا في تقدّمه على البيع أو تأخّره لعدم علمهما به، ففي هذه الحالة يتعارض أصلان وهما: أصل عدم تقدّم الحادث، وأصل عدم تقدّم العقد على التلف، فيتساقط الأصلان.

(٢) أصلا: مضاف الى «عدم» فلذا سقط النون منه.

(٣) أي تأخّر التلف عن البيع أو تأخّر البيع عن التلف.

□ من حواشي الكتاب: هذا إذا جهل تاريخ كلّ منهما، وأمّـا إذا عـلم تـاريخ أحدهما فقد يقال بأصالة تأخّر المجهول عن المعلوم وإن كان فيه نظر. ثمّ إنّ ما ذكره من التعليل كما يصلح تعليلاً لقوله «وكذا لو وجداه تالفاً» يصلح تعليلاً لقوله «ولو اتّفقا على تغيّره» أيضاً. ولكن قوله بعد ذلك «لأصالة بقاء يده...الخ» إنّما يتمّ في صورة التلف، وفي صورة التغيير يكون يده على الثمن يد أمانة لا يد مِلكية لخروجه عن ملكه الذي كان مؤثّراً في أصل النقل حينئذٍ وإن لم يكـن مؤثّراً في لزومه، إلّا أن يمنع أصل النقل حينئذٍ. (حاشية المولى الهروي رحمه الله).

(٤) في بعض النُسخ «فيتساويان». أي الأصلان يتساويان ويتساقطان.

ويتساقطان، ويتّجه تقديم حقّ المشتري لأصالة بقاء يده[١]، ومِلكه[٢] للثمن، والعقد[٣] الناقل قد شكّ في تأثيره، لتعارض الأصلين.

(التاسعة:[٤] يُعتبر[٥] ما يُراد طعمه) كالدبس[٦] (وريحُه) كالمِسك[٧]، أو يوصف[٨] على الأولى[٩]. (ولو اشتراه) من غير اختبار ولا

---

(١) أي يد المشتري على الثمن.

(٢) أي أصالة بقاء مِلك المشتري للثمن. والمراد من «الأصل» هنا هو الاستصحاب.

(٣) هذا جواب عن سؤال مقدّر وهو أنّ وقوع العقد يمنع من إجراء الأصل والاستصحاب.

فأجاب رحمه الله بأنّ العقد الناقل مشكوك التأثير لتعارض الأصلين المذكورين، وهما تعارض أصل عدم تقدّم الحادث، وأصل عدم تقدّم العقد على التلف.

(٤) أي المسألة التاسعة من المسائل التي قال المصنّف رحمه الله «وهنا مسائل».

(٥) يُعتبر: بمعنى يُمتحن ويُختبر. و«ما» الموصولة نائب فاعل لقوله «يُعتبر». يعني أنّ الأشياء التي يُراد منه الطعم أو الريح يُختبر قبل البيع ثمّ يُعامل بها.

(٦) الدِبس ـ بكسر الدال وسكون الباء ـ: ما عقد من النار من عصير العنب وغيره. (المنجد).

(٧) المِسك ـ بكسر الميم وسكون السين ـ: طيب، وهو من دم دابّة كالظبي يُدعىٰ: غزال المِسك، والقطعة من المِسك تُدعى المِسكة، جمعه: مِسَك. (المنجد).

(٨) عطف على قوله «يُعتبر». يعني يلزم في صحّة بيع الأشياء التي يُراد منها الطعم أو الريح الاختبار أو التوصيف، بأن يوصفه بأوصافه الموجودة فيها ليصحّ بيعها.

(٩) يُحتمل من الأولوية معنيان:

←

وصف[١] (بناءً على الأصل[٢]) وهو الصحّة (جاز)[٣] مع العلم به من غير هذه الجهة[٤] كالقوام[٥] واللون، وغيرهما[٦] ممّا يختلف قيمته باختلافه، وقيل: لا يصحّ بيعه[٧] إلّا بالاعتبار أو الوصف كغيره[٨] للغرر، والأظهر

← الأول: أن يقال بأنّ الأولىٰ أن يوصف الأشياء المذكورة علاوةً من اختباره وامتحانه.

الثاني: أولوية القول بصحّة البيع بالتوصيف مع عدم الامتحان من الأشياء المذكورة في مقابل القول بعدم صحّة بيع الأشياء المذكورة بدون الامتحان والاختبار. يعني أنّ الأولىٰ الحكم بصحّة البيع في ما يُراد طعمه وريحه بلا اختبار، بل استناداً الى توصيفه.

(١) على القول بكفاية الوصف كما ذكره الشارح.

(٢) المراد من «الأصل» هو الطبيعة التي يستند العقلاء بها في جميع معاملاتهم، وهي البناء على صحّة ما يتعاملون عليه بطبيعة الحال.

(٣) فاعله مستتر يرجع الى الشراء. والضمير في قوله «به» يرجع الى المبيع.

(٤) أي جهة الطعم والريح.

(٥) مثال لغير جهة الطعم والريح.

والمراد من «القوام» هو الغلظة والاشتداد.

(٦) مثل علمهما بأخذ الدبس من العنب أو من غيره، ومثل علمهما بدوام العطر أو لا.

(٧) القائل به هو الحلبي والقاضي والديلمي والشيخان (كما عن رياض المسائل).

وكذا لا يصحّ شراؤه بناءً على الأصل والطبيعة، بل يجب الامتحان أو التوصيف.

(٨) أي كغير ما يُراد طعمه أو ريحه.

جواز البناء على الأصل، إحالةً[١] على مقتضى الطبع، فإنّه أمرٌ مضبوطٌ عرفاً لا يتغيّر غالباً إلّا بعيب فيجوز الاعتماد عليه، لارتفاع الغرر به[٢]، كالاكتفاء[٣] برؤية ما يدلّ بعضه على باقيه غالباً كظاهر الصُبرة، وأُنموذج[٤] المتماثل، وينجبر النقص بالخيار.(فإن خرج معيباً[٥] تخيّر المشتري بين الردّ والأرش[٦]) إن لم يتصرّف فيه تصرّفاً زائداً على اختباره[٧].

(ويتعيّن الأرض لو تصرّف فيه) كما في غيره من أنواع المبيع (وإن[٨] كان) المشتري المتصرّف (أعمىٰ) لتناول الأدلّة

---

(١) أي بناءً على مقتضى الطبع.

(٢) أي بهذا الأصل الأولي والبناء العقلائي وبمقتضى الطبع.

(٣) كما هو مرسوم بين التجّار والباعة فإنّهم يكتفون برؤية مقدار من الحنطة والأُرز ويعاملون بالمقايسة على ما شاهدوه.

(٤) أُنموذج ـ بضمّ الهمزة وفتح الذال ـ: معرّب نمونه في الفارسي، وهو الذي يُستفاد منه في المثليات، ويجعلونه ملاكاً ومناطاً للباقي.

(٥) أي إذا ظهر المبيع معيوباً بعد البيع بناءً على الطبيعة بلا اختبار وتوصيف تخيّر المشتري بين الردّ والأُرش.

(٦) المراد من «الأرش» هو أخذ المشتري قيمة النقصان.

(٧) يعني أنّ تخيير المشتري بين الردّ والأرش هو في صورة عدم تصرّفه زائداً على الاختبار، فلو تصرّف كذلك فليس له إلّا الأرش فقط لا الردّ.

(٨) إن وصلية. يعني لو تصرّف المشتري تصرّفاً زائداً على الاختبار لا يجوز له الردّ ولو كان أعمىٰ وغير بصير.

له[١]، خلافاً لسلّار[٢] حيث خيَّر الأعمىٰ بين الردّ والأرش وإن تصرّف[٣].

(١) أي للأعمىٰ، فإنّ الأدلّة الدالّة على عدم جواز الردّ بعد التصرّف شاملة للأعمىٰ.

والمراد من «الأدلّة» هو الخبر المنقول في الوسائل:

عن زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال أيّما رجل اشترىٰ شيئاً وبه عيب وعوار لم يتبرّأ إليه ولم يتبيّن له فأحدث فيه بعدما قبضه شيئاً ثمّ علم بذلك العوار وبذلك الداء أنه يمضي عليه البيع ويُردّ عليه بقدر ما نقص من ذلك الداء والعيب من ثمن ذلك لو لم يكن به. (الوسائل: ج ١٢ ص ٣٦٢ ب ١٦ من أبواب الخيار ح ٢).

(٢) سلّار: هو الشيخ أبو يعلىٰ سالار (سلّار) بن عبدالعزيز الديلمي، أحد فقهاء الإمامية البارزين. قرأ على السيّد المرتضى والشيخ المفيد رحمهما الله، ويروي عنه الشيخ أبو علي الطبرسي رحمه الله.

أمّا مؤلّفاته فمنها وهي أشهرها: المراسم العلوية في الأحكام النبوية، والمقنع في المذهب، والتقريب في أُصول الفقه، والردّ على أبي الحسن البصري في نقض الشافي، والتذكرة في حقيقة الجوهر.

أمّا وفاته فقد اختُلف فيها، فذهب السيّد صدر الدين الموسوي العاملي رحمه الله في نكت الرجال بأنها كانت في سنة ٤٦٣ هـ. أمّا المحدّث الشيخ عباس القمي رحمه الله في الكنىٰ والألقاب فقد ذهب الى أنّ سنة وفاته هي ٤٤٨ هـ. رضوان الله تعالى عليه. (راجع معجم رجال الحديث للسيّد الخوئي قدس سره، وقاموس الرجال للعلّامة التستري رحمه الله).

(٣) يعني قال سلّار بأنّ الأعمىٰ يجوز له الردّ أو الأرش ولو تصرّف زائداً على الاختبار.

(وأبلغ[١] في الجواز) من غير اعتباره (ما يفسد باختباره كالبطّيخ[٢] والجوز والبيض) لمكان[٣] الضرورة والحرج. (فإن) اشتراه فظهر صحيحاً فذاك[٤]، وإن (ظهر فاسداً) بعد كسره (رجع[٥] بأرشه) وليس له الردّ[٦]، للتصرّف إن كان له[٧] قيمة، (ولو لم يكن لمكسوره قيمة) كالبيض الفاسد (رجع بالثمن أجمع) لبُطلان البيع، حيث لا يُقابِلُ الثمنَ مالٌ[٨].

(وهل يكون العقد مفسوخاً من أصله) نظراً إلى عدم المالية من حين العقد فيقع باطلاً ابتداءً؟ (أو يطرأ[٩] عليه الفسخ) عند الكسرِ وظهور الفساد التفاتاً[١٠] إلى حصول شرط الصحّة حين العقد، وإنما تبيّن

---

(١) يعني يُحكم على نحو الكامل لجواز الردّ أو الأرش في البيع بلا اختبار في صورة كون المبيع يفسد بالامتحان.

(٢) البِطّيخ ـ بكسر الباء وتشديد الطاء وآخره الخاء ـ: نبات من فصيلة القرعيات ثمرته كبيرة، مفرده البطيخة. (المنجد).

(٣) أي لوجود الضرورة والحرج.

(٤) أي فلا كلام فيه، لصحّة البيع وعدم الضرر.

(٥) يعني رجع المشتري على البائع بمقدار قيمة الناقص.

(٦) أي ردّ المكسور من الأشياء المذكورة.

(٧) يعني لو كان للمكسور قيمة لا يجوز ردّه بل يأخذ تفاوت القيمة.

(٨) فاعل لقوله «يقابل» والثمن مفعول له.

(٩) أي يعرض الفسخ بالبيع بعد ظهور المبيع فاسداً عند الكسر.

(١٠) مفعول له، والتعليل بعروض الفسخ للبيع هو لكونه صحيحاً للتوجّه بحصول الشرط فيه.

الفساد[١] بالكسر فيكون هو المفسد؟ (نظر)[٢]، ورجحان الأول[٣] واضح، لأنّ ظهور الفساد كشف عن عدم المالية في نفس الأمر حين البيع، لا أحدث[٤] عدمها حينه، والصحّة مبنية على الظاهر، وفي الدروس جزم بالثاني[٥]، وجعل الأول احتمالاً وظاهر[٦] كلام الجماعة.

(و) تظهر (الفائدة في مؤونة[٧] نقله عن الموضع) الذي اشتراه[٨] فيه إلى موضع اختباره، فعلى الأول[٩] على البائع، وعلى الثاني[١٠] على المشتري لوقوعه[١١] في

(١) يعني ظهر فساد البيع من حين الكسر والامتحان لا من حين العقد.

(٢) وجهان: الحكم بالبطلان من الأول، والحكم بالبطلان من حين الكسر.

(٣) المراد من «الأول» هو كون العقد فاسداً ابتداءً.

(٤) فاعله مستتر يرجع الى ظهور الفساد. والضمير في قوله «عدمها» يرجع الى المالية، وفي «حينه» يرجع الى حين الكسر.

(٥) المراد من «الثاني» هو الحكم بالبطلان من حين الكسر لا ابتداءً.

(٦) مفعول لقوله «جعل». يعني جعل المصنّف رحمه الله في الدروس القول بالبطلان من حين البيع على احتمال، وعلى ظاهر كلام جماعة من الفقهاء.

(٧) المؤونة والمـُؤْنة: القوت، الشدّة والثِقل، جمعها: مُؤَن. (المنجد).
والمراد هنا هو مخارج الانتقال.

(٨) الضمير في قوله «اشتراه» يرجع الى المبيع، وفي قوله «فيه» يرجع الى الموضع.

(٩) أي فعلى القول بالبطلان ابتداءً فالمؤونة على عهدة البائع.

(١٠) أي وعلى القول بالبطلان من حين الكسر فالمؤونة على عهدة المشتري.

(١١) الضمير في قوله «لوقوعه» يرجع الى النقل، والمراد منه مؤونته.

مِلكه[١]، ويشكل بأنه وإن كان مِلكاً للبائع حينئذٍ[٢] لكن نقله[٣] بغير أمره[٤]، فلا يتّجه[٥] الرجوع عليه بالمؤونة. وكون[٦] المشتري هنا كجاهل استحقاق المبيع[٧] حيث يرجع بما غرم إنّما

---

(١) الضمير في قوله «مِلكه» يرجع الى المشتري، والمِلك بمعنى المملوك. يعني وقع النقل فيما يملكه المشتري.

(٢) يعني حين النقل. بمعنى أنه وإن حُكم بكون البيع مِلكاً للبائع في وقت الانتقال.

(٣) أي نقل المشتري ما يملكه البائع.

(٤) الضمير في قوله «أمره» يرجع الى البائع، فإنّ البائع لم يأمر المشتري بحمل ما يملكه.

□ من حواشي الكتاب: ولايخفىٰ ما فيه، لأنّ المشتري يكون مالكاً للمبيع بحسب الظاهر وإن كان المبيع مِلكاً للبائع في الواقع ونفس الأمر. فنقل المشتري المبيع من ذلك المكان مستند إلى أمر البائع وإذنه.

وليس للبائع أن يمتنع عن نقله، بل عليه أن يخلّي بين المشتري وبين المبيع. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(٥) يعني لا وجه للحكم رجوع المشتري على البائع بالمؤونة.

(٦) هذا جواب عن سؤال مقدّر وهو أنّ المشتري هنا جاهل بالفساد فالذي يغرمه ويصرفه على المبيع يرجع على البائع لكونه مغروراً فتشمله القاعدة المشهورة «المغرور يرجع على من غرّه».

فأجاب الشارح رحمه الله بأنّ الغرور منفيّ هنا لاشتراك البائع والمشتري في ذلك ولعدم علمهما بالفساد، فلا خصوصية حينئذٍ في شخص المشتري.

(٧) المراد من «استحقاق المبيع» هو ظهور كون المبيع مستحقّاً للغير كما باع البائع ←

يتّجه[١] مع الغرور، وهو[٢] منفيّ هنا، لاشتراكهما[٣] في الجهل، ولو أُريد بها[٤] مؤونة نقله[٥] من موضع الكسر لو كان[٦] مملوكاً وطلب مالكه[٧] نقله أو ما[٨] في حُكمه انعكس[٩] الحكم، واتّجه

← ما يملكه الغير واشتراه المشتري جاهلاً بكونه مال الغير، فاذا أخذ المبيع مالكه من المشتري رجع المشتري الى البائع بكلّ ما اغترمه للمالك من القيمة والمال المستوفىٰ وغيره ومؤونة النقل وغيرها طبقاً للقاعدة الآنفة الذكر. «المغرور يرجع الى من غرّه».

(١) هذا خبر لقوله «وكون المشتري...الخ». يعني كون المشتري هنا مثل المسألة المذكورة في صورة الغرور.

(٢) أي الغرور غير موجود في المقام.

(٣) أي البائع والمشتري، فإنّ كليهما مشتركان في الجهل.

(٤) الضمير في قوله «بها» يرجع الى المؤونة المذكورة في عبارة المصنّف رحمه الله.

(٥) يعني مؤونة نقل المبيع الفاسد من محلّ الكسر الى موضع آخر.

(٦) اسم كان مستتر يرجع الى الموضع.

(٧) الضمير في قوله «مالكه» يرجع الى الموضع. يعني طلب مالك الموضع نقل المكسور من مِلكه الى موضع آخر.

(٨) عطف على قوله «كان مملوكاً». والمراد من «حكم المملوك» هو كونه موقوفاً للعموم مثل الأسواق والطرُق، فإنّ الحكومة تأمره بحمله المكسور من موضع الكسر الى مكان آخر.

(٩) المراد من الانعكاس ليس كما قيل بحمله على عهدة المشتري على القول بالبُطلان ابتداءً وعلى عهدة المشتري على القول بالبُطلان من حين الكسر، بل

←

كونه[١] على البائع مطلقاً[٢]، لبُطلان البيع على التقديرين[٣].

واحتمال[٤] كونه على المشتري لكونه[٥] من فعله[٦] وزوال[٧] المالية عنهما[٨] مشترك أيضاً[٩] بين

← المراد منه هو عكس ما اتّجهه الشارح بقوله «فلا يتّجه الرجوع عليه». ففي كلا الصورتين يتّجه الحكم بكون المؤونة على عهدة المشتري، ففي صورة مؤونة انتقال المكسور من المبيع يتّجه القول بكونها على عهدة البائع في كلا الصورتين، سواء قلنا ببُطلان البيع ابتداءً أو من حين الكسر.

(١) أي النقل، والمراد منه مؤونته.

(٢) سواء قلنا بالبُطلان ابتداءً أو من حين الكسر.

(٣) أي على التقديرين المذكورين في البُطلان ـ ابتداءً أو من حين الكسر ـ.

(٤) هذا مبتدأ، وخبره هو قوله «مشترك أيضاً...الخ».

والضمير في قوله «كونه» يرجع الى النقل، والمراد منه مؤونته.

(٥) الضمير فيه يرجع الى النقل. يعني أنّ مؤونة نقل المبيع المكسور من موضع كان الى موضع الكسر كان من فعل المشتري.

(٦) الضمير في قوله «فعله» يرجع الى المشتري.

(٧) مكسور لكونه مضافاً إليه لقوله «احتمال». يعني احتمال زوال المالية. وهذا وجه ثانٍ لكون المؤونة على المشتري، أي أنّ زوال المالية عن المكسور قد دخل على البائع والمشتري.

(٨) أي عن البائع والمشتري.

(٩) كما في صورة بطلان البيع ابتداءً يقال بزوال المالية وكون النقل من فعل المشتري فيُحكم بكون المؤونة على عهدة المشتري، فهذا الدليل مشترك بين الوجهين.

الوجهين[١]. وكيف كان فبناء حكمها[٢] على الوجهين[٣] ليس بواضح.

وربّما قيل بظهور الفائدة أيضاً في ما لو تبرّأ البائع[٤] من عيبه، فيتّجه كون تلفه من المشتري على الثاني[٥] دون الأول[٦]. ويشكل صحّة

---

(١) المراد من «الوجهين» هو بُطلان البيع من أصله أو من حين الكسر.

(٢) أي حكم المؤونة.

(٣) أي على الوجهين المذكورين هما بُطلان البيع من الأصل أو من حين الكسر.

□ من حواشي الكتاب: يعني لا يتّضح بناء حكم مؤونة التلف على الوجهين سواء أُريد بالتلف نقل المشتري من موضع البيع أم موضع الاختبار أو نقل مكسور من موضع الكسر، وذلك لما عرفت في الأول من الإشكال في كونها على البائع على الوجه الأول، والتعليل ـ مع كونها على المشتري ـ على الثاني لوقوعه في ملكه غير واضح، بل الصحيح إذ بذل ماله جاهلاً فيما لا يصحّ له به الرجوع على أحد، وقد عرفت في الثاني أنه على البائع على الوجهين واحتمل كونه على المشتري لأنّ النقل بسبب فعله والمالية زائلة عنهما، فلا يمكن الحكم بكونه على المالك، وهذا الاحتمال متساوي النسبة الى الوجهين أيضاً. والحاصل: أنه لا فائدة في هذا الخلاف ولا ثمرة له. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٤) كما لو شرط البائع حين العقد بأنه لو ظهر المبيع معيباً فهو على عهدة المشتري، فقبله المشتري.

(٥) المراد من «الثاني» هو بُطلان العقد من حين الكسر.

(٦) المراد من «الأول» هو بُطلان العقد من الأصل.

يعني لو قلنا بصحّة العقد ابتداءً وبُطلانه من حين الكسر وشرط البائع كون العيب على عهدة المشتري فحينئذٍ لا ضمان للبائع لو ظهر فاسداً، ولو قلنا ببُطلانه من حين العقد فلا فائدة لذلك الشرط لكون البيع باطلاً من الأصل.

الشرط على تقدير فساد الجميع، لمنافاته[١] لمقتضى العقد، إذ لا شيء في مقابلة الثمن فيكون[٢] أكل مال بالباطل، وفيما[٣] لو رضي به[٤] المشتري بعد الكسر، وفيه[٥] أيضاً نظر، لأنّ الرضا بعد الحكم بالبطلان لا أثر له[٦].

(العاشرة: يجوز بيع المسك في فأره)[٧] بالهمز جمع فـأرة، بـه[٨] أيـضاً

---

(١) الضمير في قوله «منافاته» يرجع الى فساد الجميع، فإنّه منافٍ لمقتضى العـقد، فإنّ مقتضاه هو وجود مقابل للثمن، فإذا ظهر الجميع فاسداً فلا شيء هنا في مقابلة الثمن بعد فساد الجميع، فلا موضع لوقوع الشرط.

(٢) اسم يكون مستتر يرجع الى الحكم، بكون الفساد على عهدة المشتري وجواز أخذ البائع الثمن، فإنّه أكلُ مال بالباطل.

(٣) عطف على قوله «فيما لو تبرّأ البائع من عيبه». يعني وتظهر الفائدة أيضاً فيما لو رضي بالمبيع الفاسد.

(٤) الضمير في قوله «به» يرجع الى المبيع الفاسد.

(٥) أي وفي جعل الفائدة ما ذكر أيضاً إشكال.

(٦) الضمير في قوله «له» يرجع الى الرضا. يعني إذا حكمنا ببُطلان البيع سواء كان البُطلان ابتداءً أو من حين الكسر فلا أثر لرضا المشتري على كون فساد المبيع على عهدته، فهو كالعدم.

(٧) يعني يجوز بيع المسك في جلده، وهو نافجة الغزال كما شرحناه قبلاً بأنّ المسك عبارة عن الدم يجتمع في نافجة غزال مخصوص فيكون بعد الانجماد طيباً معطّراً، فقبل فتق جلده يجوز بيعه.

(٨) الضمير في قوله «به» يرجع الى الهمز. يعني كما أنّ الفأر بمـعنى الجـمع يكـون بالهمز كذلك الفأرة بمعنى المفرد يكون بالهمز.

كالفأرة في غيره[١]، وهي[٢] الجلدة المشتملة على المسك (وإن لم تـفتق) بناءً على أصل[٣] السلامة، فإن ظهر[٤] بعد فتقه معيباً تخـيّر. (وفـتقه[٥] بأن يُدخَل فيه خيط) بإبرة[٦]، ثمّ (يُخرَج[٧] ويُـشمّ أحـوط) لترتـفع[٨] الجهالة رأساً.

(الحادية عشرة: لايجوز بيع سَمَك الآجام[٩] مع ضميمة القـصب[١٠] أو غيره[١١]) للجهالة، ولو في بعض

---

(١) الضمير في قوله «غيره» يرجع الى المسك. يعني الفأرة بمعنى الدابّـة المـعروفة التي تصيدها الهرّة أيضاً بالهمز.

(٢) أي الفأرة عبارة عن الجلدة المشتملة على المسك، وهي نافجة الغزال.

(٣) أي الأصل الذي يستنده العقلاء في معاملاتهم وهي حمل الشيء على الصحّة.

(٤) فاعل قوله «ظهر» مستتر يرجع الى المبيع.

(٥) قوله «وفتقه» مبتدأ، وخبره هو قوله «أحوط».

(٦) الإبرة ـ بكسر الألف وسكون الباء وفـتح الراء ـ أداة محـدّدة الرأس مـثقوبة الذنب يدخل الخيط في ثقبه يخاط بها. جمعها: إبَر وإبار. (المنجد).

(٧) النائب الفاعل هو الخيط، وكذلك في قوله «ويُشمّ».

(٨) وفي بعض النُسخ «لترفع».

(٩) الآجام: جمع الجمع، مفرده: الأجَمَة ـ بفتح الألف والجيم والميم ـ وجمعه: أجَـم وأُجُم وأجَمات بمعنى الشجر الكثير الملتفّ. (المنجد).

والمراد منه هنا هو القصب الكثير الملتفّ النابت في الماء الذي يعيش فيه السمك.

(١٠) بأن يُضمّ القصب بالسمك عند البيع.

(١١) أي يُضمّ غير القصب عند البيع، مثل الثوب والكتاب على السمك ويباع.

المبيع[١]، (ولا اللبن[٢] في الضَرع) ـ بفتح الضاد ـ وهو الثدي لكلّ ذات خفّ[٣] أو ظلف[٤] (كذلك) أي وإن ضُمّ إليه[٥] شيئاً، ولو لبناً محلوباً[٦]، لأنّ ضميمة المعلوم إلى المجهول تُصيِّر المعلومَ مجهولاً[٧]. أمّا عدم[٨] الجواز بدون الضميمة فموضع وفاق، وأمّا معها[٩] فالمشهور أنه كذلك[١٠].

---

(١) المراد من «بعض المبيع» هو السمك، فإنّ الضميمة قصباً كانت أو ثوباً اذا ضُمّ بالسمك في الأجَمَة يكون المبيع مركّباً من جزءين: السمك والثوب، فاذا جهل السمك يكون المبيع مجهولاً لسرايته الى مجموع المبيع.

(٢) أي لا يجوز بيع اللبن في الضَرع لكونه مجهولاً.

(٣) الخفّ للإبل كما أنّ الحافر لغيرها.

(٤) الظِلف ـ بكسر الظاء ـ: وهو لما اجترّ من الحيوانات كالبقرة والجمل والظبي بمنزلة الحافر للفرس، جمعه: ظُلوف وأظلاف. (المنجد).

(٥) الضمير في قوله «إليه» يرجع الى اللبن. يعني لا يصحّ بيع اللبن في الضَرع وان ضُمّ الى اللبن شيئاً.

(٦) صفة للّبن، بأن يُضمّ اللبن في الضَرع اللبن المحلوب الموجود في الظرف مثلاً. وقوله «لبناً» بالنصب لأنه خبر لكان المحذوف. أي ولو كان الشيء المنضمّ إليه لبناً.

(٧) لكون المبيع مركّباً من جزءين، فاذا جهل الجزء منه يصير المبيع مجهولاً.

(٨) هذا مبتدأ، وخبره هو قوله «فموضع وفاق». فإنّ في عدم جواز بيع اللبن في الضَرع لم يختلف فيه أحد.

(٩) أي مع الضميمة.

(١٠) أي لا يجوز بيع اللبن ولو مع الضميمة على المشهور.

وقيل:[١] يصحّ استناداً إلى رواية ضعيفة[٢]. وبالغ[٣] الشيخ فجوّز ضميمة ما في الضَرع إلى ما يتجدّد مدّة معلومة، والوجه[٤] المنع. نعم، لو وقع ذلك[٥] بلفظ الصلح اتّجه الجواز[٦].

وفصّل آخرون[٧] فحكموا بالصحّة مع كون المقصود بالذات

---

(١) والقائل به الشيخ في نهايته وابن البرّاج وابن حمزة.

(٢) المراد من «الرواية الضعيفة» الخبر المنقول في الوسائل:

عن زرعة عن سماعة قال: سألته عن اللبن يُشترىٰ وهو في الضَرع؟ فقال: لا، إلّا أن يُحلب لك منه اسكرجة فيقول: اشتر منّي هذا اللبن الذي في الاسكرجة وما في ضروعها بثمن مسمّى، فإن لم يكن في الضَرع شيء كان ما في الاسكرجة. (الوسائل: ج ١٢ ص ٢٥٩ ب ٨ من أبواب عقد البيع وشروطه ح ١).

وقيل في وجه ضعف الرواية هو زرعة بن محمّد الحضرمي لكونه واقفياً، كما أنّ سماعة بن مهران كان كذلك.

لكن وجه ضعف الرواية هو كونها مضمرة وعدم ذكر المسؤول، والإضمار يكون من أعظم وجوه الضعف في الرواية.

(٣) أي جوّز الشيخ رحمه الله بحدّ أعلى ممّا جوّزه سائر الفقهاء رضوان الله عليهم من بيع اللبن في الضَرع، وهو تجويز الشيخ بيع اللبن الموجود في الضَرع الى ما يتحدّد بعد زمان البيع في مدّة معلومة.

(٤) مبتدأ، وخبره هو قوله «المنع». أي أنّ الذي يكون وجيهاً عندي هو المنع.

(٥) المشار إليه في قوله «ذلك» هو بيع اللبن في الضَرع مع الضميمة.

(٦) لتحمّل الصلح الجهالة ما لا يتحمّله البيع.

(٧) أي فقهاء آخرون، منهم العلّامة رحمه الله في المختلف.

المعلوم[١] وكون المجهول تابعاً، والبُطلان[٢] مع العكس[٣] وتساويهما[٤] في القصد الذاتي، وهو[٥] حسَن، وكذا القول[٦] في كلّ مجهول ضُمّ إلى معلوم.

(ولا[٧] الجلود والأصواف[٨] والأشعار على الأنعام[٩]) وإن ضُمّ إليها[١٠] غيره أيضاً[١١] لجهالة مقداره، مع كون غير

---

(١) قوله «المعلوم» خبر لقوله «مع كون المقصود».

(٢) مجرور، عطفاً على قوله «بالصحّة».

(٣) المراد من «العكس» هو كون المقصود بالذات الموجود في الضَرع الذي يكون مجهولاً وكون المعلوم تابعاً.

(٤) أي ومع تساويهما في القصد، وهو عطف على قوله «مع العكس». يعني حكموا بالبطلان في صورة العكس وفي صورة تساوي المعلوم والمجهول في القصد من البيع.

(٥) الضمير يرجع الى التفصيل. وهذا نظر الشارح في المسألة.

(٦) يعني وكذا يحسن القول بالتفصيل بين قصد المعلوم ذاتاً والمجهول تبعاً فيحكم بالصحّة، وفي العكس يحكم بالبُطلان في كلّ مجهول ضُمّ الى معلوم.

(٧) أي لايجوز بيع الجلود وأخواتها على الأنعام.

(٨) الصوف للغنم، والشعر للمعز.

(٩) الأنعام: جمع النَعَم ـ بفتح النون والعين وسكون الميم ـ: الإبل، ويُطلق على البقر والغنم، وجمع الجمع أناعيم. (المنجد).

(١٠) الضمير في قوله «إليها» يرجع الى المذكورات.

(١١) يعني كما لايجوز بيع سمك الآجام مع الضميمة كذلك لايجوز بيع المذكورات مع الضميمة أيضاً.

الجلود[١] موزوناً فلا يُباع جزافاً[٢] (إلّا أن يكون الصوف وشبهه مستجزّاً[٣] أو شرطَ[٤] جزّه، فالأقرب الصحّة)[٥] لأنّ المبيع حينئذٍ[٦] مشاهَد[٧]، والوزن غير معتبر مع كونه على ظهرها وإن استجزّت[٨]، كالثمرة على الشجرة وإن استجزّت[٩].

وينبغي على هذا[١٠] عدم اعتبار اشتراط جزّه، لأنّ

---

(١) المراد من «غير الجلود» هو الصوف والشعر فإنّهما من قبيل الموزون فلا يصحّ بيعهما بلا وزن، لكن الجلود يجوز بيعها بلا وزن بل بالمشاهدة.

(٢) جزافاً: معرّب بمعنى التخمين، وهو البيع من دون وزن ولا كيل.

(٣) المراد من كون الصوف والشعر مستجزّاً كونهما على حدّ الجزّ والقطع من بدن الحيوان، فحينئذٍ يجوز بيعه بالمشاهدة في الحيوان لكونه معلوماً بالرؤية، بخلاف عدم كونه على حدّ الجزّ لعدم العلم بوزنه وعدم العلم على حدّه ومقداره على بدن الحيوان لكونهما متجدّداً آناً فآن.

(٤) هذا شرط آخر لجواز بيع الصوف والشعر على بدن الحيوان،بأن يبيع ويشترط الجزّ في زمان البيع، ففي هذه الصورة يكونان معلومين، فلا مانع من بيعهما.

(٥) يعني لو كان الصوف على الحيوان على حدّ الجزّ أو شرط الجزّ وإن لم يصل أوان جزّه فالأقرب صحّة بيعه.

(٦) أي حين كون الصوف على بدن الحيوان.

(٧) بل المشاهدة تكفي في صحّة البيع.

(٨) أي وإن دخل أوان جزّه، فإنّ كونه بحدّ الجزّ والقطع لا يمنع من بيعه بالمشاهدة.

(٩) أي وإن دخلت أوقات الجزّ من الثمرة.

(١٠) المشار إليه في قوله «هذا» هو جواز بيع الصوف والشعر على بدن الحيوان بالمشاهدة.

ذلك[١] لا مدخل له في الصحّة، بل غايته[٢] مع تأخيره أن يمتزج بمال البائع، وهو[٣] لا يقتضي بُطلان البيع، كما لو امتزجت لُقطةٌ[٤] الخُضر[٥] بغيرها فيرجع إلى الصلح، ولو شرط تأخيره[٦] مدّة معلومة وتبعيةَ المتجدّد بُني[٧] على القاعدة السالفة، فإن كان المقصود بالذات هو

(١) أي شرط الجزّ كما أشار إليه المصنّف بقوله «إلّا أن يكون الصوف وشبهه مستجزّاً أو شرط جزّه».
والضمير في قوله «له» يرجع الى الشرط أيضاً.

(٢) الضمير في قوله «غايته» يرجع الى عدم الشرط. يعني غاية عدم شرط الجزّ اختلاط مال المشتري بمال البائع اذا تأخّر الجزّ.

(٣) الضمير يرجع الى الاختلاط والامتزاج.

(٤) اللُقطة ـ بضمّ اللام وسكون القاف وفتحه أيضاً ـ: ما يؤخذ من الخضراوات.

(٥) خُضر ـ بضمّ الخاء وسكون الضاد وفتحه أيضاً ـ: جمع الخُضرة، بمعنى البقلة. (المنجد).
يعني أنّ الخُضرة يجوز بيعها باللُقطة، فاذا باع لُقطة الخضرة بثمن معيّن وجب على المشتري أن يقطعها ويأخذها، فاذا أخّر اللُقطة لا يبطل البيع بل يمتزج حقّ البائع وحقّ المشتري وينجرّ الى الصلح بينهما، ففيما نحن فيه أيضاً لا يبطل البيع بامتزاج حقّ البائع مع حقّ المشتري.

(٦) الضمير في قوله «تأخيره» يرجع الى الجزّ. يعني لو شرط تأخير جزّ الصوف والشعر على بدن الحيوان الى مدّة معلومة وشرط تبعية المتجدّد منهما بُني على القاعدة السابقة.

(٧) جواب لقوله «لو شرط...الخ».

الموجود[١] صحّ، وإلّا[٢] فلا.

(الثانية عشرة:[٣] يجوز بيع دود[٤] القزّ[٥]، لأنه حيوان طاهر يُنتفع به) منفعةً مقصودةً[٦] محلّلةً (ونفسِ[٧] القزّ وإن كان الدود فيه، لأنه[٨] كالنوىٰ في التمر) فلا يمنع من بيعه، وربّما احتمل المنع، لأنه إن كان حيّاً عُرضَةٌ[٩] للفساد، وإن

---

(١) أي إن دخل المتجدّد في المبيع بالتبع صحّ البيع.

(٢) أي وإن كان المقصود بالذات الصوف المتجدّد ودخل الموجود بالتبع فلا يصحّ البيع.

(٣) أي المسألة الثانية عشرة من المسائل التي قال المصنّف رحمه الله «وهنا مسائل».

(٤) الدود: جمعٌ مفرده الدودة، ويأتي جمعه أيضاً ديدان، وهي دويبة صغيرة مستطيلة كدودة القزّ. (المنجد).

(٥) القزّ ـ بفتح القاف وسكون الزاء المشدّدة ـ: ما يسوّى منه الإبريسم أو الحرير. (المنجد).

(٦) أي مقصودة للعقلاء ومحلّلة. وكلّ شيء كان له منفعة محلّلة مقصودة للعقلاء يجوز بيعه.

(٧) مكسور لإضافة لفظ «بيع» إليه أيضاً. يعني يجوز بيع نفس القزّ.

(٨) الضمير في قوله «لأنه» يرجع الى الدود.

(٩) العُرضة: بضمّ العين وسكون الراء وفتح الضاد. جعله عُرضةً لكذا: أي نصبه له هدفاً. وهو عُرضةٌ للشرّ: أي قويٌّ عليه. (المعجم الوسيط).

والمراد هنا كون الدود في معرض الفساد فلا يجوز بيعه، وهو مرفوع لكونه خبراً لقوله «لأنه».

كان[١] ميّتاً دخل في عموم النهي عن بيع الميتة، وهو[٢] ضعيف، لأنّ عُرضَة الفساد لايقتضي المنع[٣]، والدود لا يُقصد بالبيع[٤] حتّى تُمنع ميتته، وإلى جوابه[٥] أشار المصنّف بقوله «لأنه كالنوىٰ» وقد يقال:[٦] إنّ في النوىٰ منفعةً مقصودةً كعَلَف الدوابّ، بخلاف الدود الميّت[٧]، وكيف

---

(١) اسم كان مستتر يرجع الى الدود، وكذا الحال بالنسبة الى قوله «إن كان حيّاً».

(٢) الضمير يرجع الى احتمال البُطلان. أي الوجه المذكور في منع بيع القزّ ضعيف.

(٣) كما أنّ العبد المشرف على الموت والحيوان كذلك يجوز بيعهما وإن كانا في عُرضة الفساد.

(٤) هذا جواب عن الدليل الثاني وهو بُطلان البيع، بأنّ بيع القزّ اذا لم يُقصد منه الدود فيه فلا مانع من صحّته.

(٥) أي جواب دليل منع البيع.

(٦) هذا في مقام تضعيف جواب المصنّف رحمه الله عن احتمال البُطلان، بأنّ الدود في القزّ ليست مثل النوىٰ في التمر، لأنّ النوىٰ ربّما يُستفاد منه لعلَف الدوابّ وغيره، أمّا الدودة في القزّ فلا فائدة لها أصلاً. لكن هذا التضعيف لا أثر له اذا قيل بأنّ أصل المقصود من البيع هو القزّ.

(٧) فإنّه لا يصلح علَفاً للدوابّ.

□ من حواشي الكتاب: لا شكّ أنه صالح لعلَف الدوابّ أيضاً، إلّا أن يقال بعدم جواز تعليفه الدوابّ لأنه ميّت. وفيه أنّ ميّته طاهر، فلا مانع من تعليف الدوابّ بها. ولايخفىٰ ما في هذا الاعتراض، لأنّ مراد المصنّف رحمه الله من التشبيه أنه غير مقصود بالبيع كالنوىٰ في التمر والعظم في اللحم، بل هو تابع للقزّ، إذ لايمكن بيع القزّ دونه عادةً كالتمر من دون النوىٰ، ولم يرد أنّ فيه منفعةً كالنوىٰ حتّى يرد عليه ما أورده. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

كان لا تمنع[١] من صحّة البيع.

(الثالثة عشرة: إذا كان المبيع في ظرفٍ جاز بيعه) مع وزنه[٢] معه[٣] (وأُسقط ما جرت العادة به[٤] للظرف) سواء كان ما جرت به زائداً عن وزن الظرف قطعاً[٥] أم ناقصاً، ولو لم تَطَّرد[٦] العادة لم يجز إسقاط ما يزيد إلّا مع التراضي. ولا فرق بين إسقاطه بغير ثمن أصلاً وبثمن[٧] مغاير للمظروف. (ولو باعه مع الظرف) من غير وضع[٨] جاعلاً مجموع الظرف والمظروف مبيعاً واحداً بوزن واحد (فالأقرب الجواز) لحصول[٩] معرفة الجملة الرافعة للجهالة. ولا يقدح[١٠] الجهل بمقدار كلّ منهما منفرداً، لأنّ

---

(١) أي الدودة في القزّ لا تمنع من صحّة البيع حيّاً أو ميّتاً.

(٢) الضمير في قوله «وزنه» يرجع الى المبيع.

(٣) الضمير في قوله «معه» يرجع الى الظرف. أي يوزن المبيع مع الظرف الذي فيه.

(٤) الضمير في قوله «به» يرجع الى «ما» الموصولة في قوله «ما جرت العادة».

(٥) مثلاً جرت العادة بين المتعاملين بحذف حقّة لظرف الدهن والحال أنّ الظرف أزيد منها أو أقلّ قطعاً.

(٦) أي لم تعمّ العادة بمقدار معيّن.

(٧) الباء فيه للمقابلة. يعني وبين أن يسقط مقدار الظرف في مقابل ثمنٍ غير الثمن الذي في مقابل المظروف، كما لو أعطى عوض الدهن الذي يشتريه من البائع ووزن مع الظرف.

(٨) أي من غير أن ينقص الظرف.

(٩) تعليل للجواز، بأنّ المعرفة والعلم حصل للمجموع، وهو راجع للجهالة.

(١٠) هذا دفع توهّم وهو أنّ الجهل بجزء من المبيع يسري الى الجهالة بالجميع.

←

المبيع هو الجملة، لا كلّ فرد بخصوصه. وقيل: لا يصحّ حتّى يعلم مقدار كلّ منهما، لأنهما في قوّة مبيعين[١]، وهو[٢] ضعيف.

← وجوابه هذا في صورة كون المبيع مركّباً من جزءين، مثل جعل اللبن المجهول في ضَرع حيوان مع الضميمة مبيعاً واحداً، فإنّ جهالة أحدهما توجب جهالة المبيع، لكن في ما نحن فيه ليس الظرف مقصوداً ذاتاً في البيع.

(١) المراد من «مبيعين» هو الظرف والمظروف، فاذا كانا مثل المبيعين وجب كونهما معلوماً من حيث المقدار.

(٢) أي أنّ القول بعدم الصحّة بالدليل المذكور ضعيف.

القول في الآداب[1]

(وهي أربعة وعشرون:)

(الأول:[2] التفقّه فيما يتولّاه[3]) من التكسّب، ليعرف صحيح العقد من فاسده، ويسلم[4] من الربا. (و) لا يشترط معرفة الأحكام بالاستدلال كما يقتضيه ظاهر الأمر[5] بالتفقّه،

آداب البيع

(١) الآداب: جمع أدب تُطلق على العلوم والمعارف عموماً، ويطلقونها على ما يليق بالشيء أو الشخص، فيقال: آداب الدرس أو آداب القاضي.

والمراد هنا هو الأحكام المستحبّة كما رأيت في بعض النسخ إضافة لفظ «المستحبّة» إليه.

(٢) هو صفة للموصوف المقدّر وهو الأدب.

(٣) أي يباشره من المكاسب.

(٤) يَسلَم ـ من باب عِلم يعلَم ـ: بمعنى السلامة.

(٥) المراد من «الأمر» هو الموجود في الروايات وكلمات المعصومين عليهم السلام كما نقل

←

بل[١] (يكفي[٢] التقليد) لأنّ المراد به[٣] هنا[٤] معرفتها على وجه يصحّ[٥]، وقد قال علي عليه السلام: من اتّجر بغير علم فقد ارتطم[٦] في الربا ثمّ ارتطم[٧].

(الثاني: التسوية بين المعاملين في الإنصاف[٨]) فلا يُفرّق بين

← من قول الإمام الصادق عليه السلام: من أراد التجارة فليتفقّه في دينه ليعلم بذلك ما يحلّ له ممّا يحرم عليه، ومَن لم يتفقّه في دينه ثمّ اتّجر تورّط الشبهات. (الوسائل: ج ١٢ ص ٢٨٣ ب ١ من أبواب آداب التجارة ح ٤).

(١) بل: حرف عطف تسلب الحكم عمّا قبلها وتجعله لما بعدها، وتكون للإضراب بعد الإيجاب والأمر. (المنجد).

(٢) أي يكفي في حصول الأدب الأول ـ وهو التفقّه ـ التقليد.

(٣) الضمير في قوله «به» يرجع الى التفقّه.

(٤) أي في كتاب التجارة.

(٥) فاعل «يصحّ» هو المقدّر الراجع الى الوجه، والمراد منه الطريق. يعني معرفة الأحكام على وجه صحيح وهو التفقّه أو التقليد.

(٦) ارتطم: من رَطم يَرطُم مثل كتب يكتب، بمعنى أوقعه في الوحل أو في أمر يتعسّر الخروج منه. (المنجد).

والمراد منه هنا هو الوقوع في الربا من غير أن يدري، وذلك لشدّة تداخل مسائله وتلاصق مساربه مع البيع بحيث تخفى على غير الفقيه أو المتفقّه.

(٧) هذا تكرار منه عليه السلام للتأكيد بالتفقّه.

وقد ورد هذا الحديث في الوسائل عن طلحة بن زيد عن أبي عبدالله عليه السلام عن أميرالمؤمنين عليه السلام. (المصدر السابق: ح ٢).

(٨) الإنصاف بمعنى العدل والمواساة بين المعاملين.

المماكس[١] وغيره، ولا بين الشريف والحقير. نعم، لو فاوت[٢] بينهم بسبب فضيلةٍ ودينٍ فلا بأس، لكن يُكره للآخِذ[٣] قبول ذلك، ولقد كان السلف[٤] يُوكِّلون في الشراء مَن[٥] لا يُعرف هرباً[٦] من ذلك.

(الثالث: إقالة[٧] النادم) قال الصادق عليه السلام: أيُّما عبد مسلم أقال مسلماً في بيع أقال الله عثرته يوم القيامة[٨]. وهو[٩] مطلق في النادم وغيره[١٠]، إلّا

---

(١) اسم فاعل من ماكس يماكس مِكاساً ومماكسةً: بمعنى استحطّ الثمن واستنقصه إيّاه. (المنجد).

(٢) أي فرّق بين صاحب فضلٍ ودينٍ مع غيرهما فلا بأس.

(٣) اسم فاعل من أخذ. يعني يُكره قبول ما يتفاوت من الغير.

(٤) أي علماء السلف.

(٥) مفعول لقوله «يوكّلون».

(٦) أي فراراً من حصول التفاوت بينه وبين الغير.

(٧) من باب أقال يُقيل إقالةً البيع: أي فسخ. وأقال الله عثرته: أي صفح عنه وتجاوز. والإقالة: فسخ العقد. (المعجم الوسيط، المنجد).

(٨) ورد هذا الحديث في التهذيب عن هارون بن حمزة. (التهذيب: ج ٧ ص ٨ باب فضل التجارة وآدابها ح ٢٦).

(٩) الضمير يرجع الى قول الصادق عليه السلام.

(١٠) المراد من «غير النادم» هو الذي لا يندم بما فعل من الشراء بل يريد الإقالة من دون أن يندم من الشراء.

□ من حواشي الكتاب: لايخفىٰ عليك أنّ الإقالة إنّما تكون بعد الاستقالة والمستقيل يكون نادماً البتة، فلا إطلاق في النصّ بالنسبة الى غير النادم. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

أنّ ترتّب الغاية[١] مشعر به[٢]، وإنّما يفتقر إلى الإقالة (إذا تفرّقا[٣] من المجلس، أو شرطا[٤] عدم الخيار). فلو كان للمشتري خيار فسخ به[٥] ولم يكن محتاجاً إليها[٦].

(وهل تشرع الإقالة في زمن الخيار؟ الأقرب نعم[٧]) لشمول

---

(١) الغاية: هي النيل بثواب الإقالة، وإقالة الربّ عثرة العبد المقيل يوم القيامة، والحال أنّ إقالة المولىٰ لعبده إنّما هي بعد الندم. ومن هذا يُشعِر بأنّ إعالة المسلم للمسلم في البيع إنّما هي بعد الندم.

(٢) أي بالندم.

□ من حواشي الكتاب: يمكن أن يقال: إنّ الندم لا ينفكّ عن طلبه الإقالة. فقول المصنّف رحمه الله «إقالة النادم» ليس للتخصيص على هذا، بل توضيح لسبب طلب الإقالة. (حاشية الشيخ علي رحمه الله).

(٣) فاعل «تفرّقا» هو ألف التثنية الراجع الى البائع والمشتري. فما لم يتفرّقا من مجلس العقد فلكليهما خيار الفسخ، كما ورد عن الإمام الصادق عليه السلام: البيّعان بالخيار ما لم يفترقا، فاذا افترقا فلا خيار بعد الرضا منهما. (الكافي: ج ٥ ص ١٧٠ باب الشرط والخيار في البيع ح ٦).

(٤) أي اذا شرط البائع والمشتري عدم خيار الفسخ بأيّ خيارٍ كان فحينئذٍ يحتاج مَن أراد الفسخ الى الإقالة.

(٥) الضمير في قوله «به» يرجع الى الخيار، والباء للسببية.

(٦) أي لا يحتاج الفاسخ الى الإقالة.

(٧) نعم: حرف إعلام.

فائدة: «نعم» بفتح النون والعين وسكون الميم، ويقال أيضاً بفتح النون وكسر

←

الأدلّة[١] له[٢] خصوصاً الحديث السابق[٣] فإنّه لم يتقيّد بتوقّف المطلوب[٤] عليها[٥]. (ولا يكاد يتحقّق الفائدة) في الإقالة

← العين وسكون الميم، ويقال أيضاً بكسر النون والعين وسكون الميم، وهو حرف جواب ولها أربعة معانٍ.

فإذا وقعت بعد الخبر كانت حرف تصديق، نحو: قام زيدٌ، جوابه: نعم، أي قام.

واذا وقعت بعد الأمر أو النهي كانت حرف وعدٍ، نحو: اضرب زيداً، جوابه: نعم، أي أعدك بضربه.

واذا وقعت بعد الاستفهام كانت حرف إعلام نحو: أقام زيدٌ؟ جوابه: نعم، أي أُعلمك بقيامه.

واذا وقعت في صدر الكلام كانت للتوكيد، نحو: نعم إنّ ربّي قادرٌ. (المنجد).

(١) أي أدلّة الإقالة التي ذُكرت في باب الإقالة من كتاب الوسائل، فراجع.

(٢) الضمير في قوله «له» يرجع الى زمن الخيار. يعني لشمول أدلّة الإقالة الى زمن الخيار أيضاً.

(٣) المراد من «الحديث السابق» هو قول الصادق عليه السلام «أيّما عبد مسلم أقال مسلماً...الخ» وهو مطلق، ولم يُقيّد الإمام عليه السلام جواز الإقالة وحسنها بصورة عدم الخيار.

(٤) المراد من «المطلوب» هو فسخ العقد.

(٥) الضمير في قوله «عليها» يرجع الى الإقالة. يعني لم يقيّد الإمام عليه السلام توقّف فسخ العقد على الإقالة فقط.

□ من حواشي الكتاب: فالمعنى أنّ الحديث السابق مطلق غير مقيّد بصورة طلب إقالة المشتري، بل هو مطلق حتّى ولو لم يطلبه الطرف المقابل، لعزّة نفسه

←

حينئذٍ[١] (إلّا[٢] إذا قلنا: هي بيع[٣]) فيترتّب عليها[٤] أحكام البيع من الشفعة[٥] وغيرها[٦]، بخلاف الفسخ[٧]، أو قلنا[٨] (بأنّ الإقالة مـن ذي

← مثلاً، فإنّ البائع لو أحرز الندم في المشتري وأراد إقالته من غير مطالبة المشتري صحّت الإقالة مصداقاً للحديث الشريف.

وبعبارة موجزة: أنّ مشروعية الإقالة لا تتوقّف على طلب إقالة المشتري، أو البائع إذا كان هو النادم.

ففيما نحن فيه الذي له الخيار سواء كان المشتري أم البائع لا يتقدّم إلى طـلب الإقالة، لأنه يستطيع الفسخ المطلوب ابتداءً. وعلى الرغم من هذا كلّه فالإقالة مشروعة للمشتري أو البائع في زمن الخيار وإن لم يطلبها رفيقه، أي الطـرف المقابل. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(١) أي حين زمان الخيار.

(٢) استثناء من قوله «ولا يكاد يتحقّق الفـائدة». يـعني لا فـائدة للإقـالة إلّا في الموارد المذكورة.

(٣) كما قال البعض من العامّة بأنّ الإقالة بيع.

(٤) أي على الإقالة.

(٥) هذا بيان من أحكام البيع. فعلى هذا اذا اشترى نصف الدار مشاعاً من شخص بثمن معيّن فأقال البيع بعد ذلك فللشريك حقّ الشفعة والشركة لكون الإقالة بيعاً، كما أنّ للشريك حقّ الشفعة لو لم يُقل البيع أيضاً.

(٦) الضمير في قوله «غيرها» يرجع الى الإقالة. والمراد منها هو خيار المجلس مثلاً.

(٧) فلو قلنا بكونها فسخاً فلا شفعة ولا خيار فيها.

(٨) عطف على قوله «اذا قلنا: هي بيع». يعني لا فـائدة للإقـالة إلّا اذا قـلنا بـأنّ ←

الخيار إسقاط للخيار) لدلالتها[١] على الالتزام بالبيع، وإسقاط[٢] الخيار لا يختصّ بلفظ، بل يحصل بكلّ ما دلّ عليه[٣] من قولٍ وفعلٍ، وتظهر الفائدة حينئذٍ[٤] فيما لو تبيّن بُطلان الإقالة[٥] فليس له الفسخ بالخيار.

(ويُحتمل سقوط خياره بنفس طلبها[٦] مع علمه[٧] بالحُكم) لما ذكرناه[٨] من الوجه، ومن ثَمّ[٩] قيل بسقوط الخيار لمن قال لصاحبه:[١٠]

← الإقالة من ذي الخيار إسقاط الخيار. أي لو طلب صاحب الخيار الإقالة كان دليلاً على إسقاط خياره.

(١) أي لدلالة الإقالة على التزام المُقيل بلزوم البيع من جانبه ولولاه لفسخ بخياره.

(٢) الواو استئنافية ومدخوله مبتدأ. وخبره هو قوله «لايختصّ».

(٣) أي على الإسقاط.

(٤) أي حين قلنا بأنّ الإقالة إسقاطٌ لخيار المُقيل.

(٥) كما اذا اشتبه المُقيل بعدم كونه بائعاً، بل أقال البيع أخوه. أو مَن يدّعي النيابة عنه وهو لا يرضىٰ بها.

(٦) الضمير في قوله «طلبها» يرجع الى الإقالة. يعني بمحض طلب الإقالة يسقط خياره ولولم يحصل الإقالة.

(٧) الضمير في قوله «علمه» يرجع الى من يُريد ويطلب الإقالة. والمراد من «الحكم» هو سقوط الخيار بطلب الإقالة.

(٨) وهو قوله رحمه الله «وإسقاط الخيار لايختصّ بلفظ».

(٩) أي ومن عدم اختصاص إسقاط الخيار بلفظٍ قيل بسقوط الخيار لمن قال...الخ.

(١٠) المراد من «صاحبه» هو طرف المعاملة في البيع.

اختر[١]، وهو مرويّ[٢] أيضاً[٣]، والأقوى عدم السقوط في الحالين[٤]، لعدم دلالته[٥] على الالتزام[٦] حتّى بالالتزام. ويجوز أن يكون مطلوبه من الإقالة تحصيل[٧] الثواب بها، فلا ينافي إمكان فسخه بسبب آخر، وهو[٨] من أتمّ الفوائد.

---

(١) فعل أمر، بأن يقول لصاحبه: اختر اللزوم أو الفسخ، أمّا أنا فالتزمتُ بالبيع وأُسقط خياري من جانبي.

(٢) المراد من «المرويّ» هو الخبر المنقول في المستدرك:
عن النبي صلى الله عليه وآله قال: البيّعان بالخيار ما لم يفترقا، أو يقول أحدهما لصاحبه: اختر. (مستدرك الوسائل: ج ٢ ص ٤٧٣ ب ٢ من أبواب الخيار ح ٣).

(٣) أي كما قيل بكفاية لفظ «اختر» في إسقاط الخيار فهو مرويّ أيضاً.

(٤) المراد من «الحالين» هو نفس الإقالة وطلب الإقالة. ويمكن كون المراد منها هو علم المستقيل بأنّ طلب الإقالة إسقاط لخياره. وعدم علمه بالحكم كما يظهر من استدلاله بقوله «لعدم دلالته...الخ».

(٥) الضمير في قوله «دلالته» يرجع الى طلب الإقالة.

(٦) أي الالتزام بالبيع ولو بالدلالة الالتزامية، فانّ الدلالات ثلاث: مطابقي، وتضمّني، والتزامي. ولايخفىٰ أنّ طلب الإقالة لا يدلّ بالالتزام بالبيع وإسقاط الخيار منه بأحدٍ منها.

(٧) خبر كان. يعني يمكن أن يكون مراد المستقيل من طلب الإقالة النيل بثوابها مع تسلّطه بالفسخ بسبب خياره.
والضمير في قوله «بها» يرجع الى الإقالة.

(٨) الضمير يرجع الى تحصيل الثواب، فإنّه من أكمل الفوائد وأحسنها.

(الرابع: عدم تزيين المتاع) ليرغب فيه الجاهل مع عدم غاية أُخرى للزينة، أمّا تزيينه لغاية أُخرى كما لو كانت الزينة مطلوبة عادة[١] فلا بأس.

(الخامس: ذكر العيب) الموجود في متاعه[٢] (إن كان) فيه عيب، ظاهراً كان أم خفيّاً[٣]، للخبر[٤]، ولأنّ ذلك[٥] من تمام الإيمان والنصيحة.

(السادس: ترك الحلف على البيع والشراء) قال ﷺ: ويلٌ[٦] للتاجر

---

(١) يعني اذا كان التزيين معمولاً بين الناس كما أن الباعة يزيّنون الأجناس التي يجعلونها في معرض البيع، فحينئذٍ لابأس بالتزيين.

(٢) الضمير في قوله «متاعه» يرجع الى المعامل بائعاً كان أو مشترياً.

(٣) والفرق بين العيب الظاهري والخفي هو وجود الخيار في الثاني وعدمه في الأول، كما قيل.

(٤) المراد من «الخبر» هو الحديث المنقول في الوسائل:

عن السكوني عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قال رسول الله ﷺ: من باع واشترى فليحفظ خمس خصال، وإلّا فلا يشترينّ ولا يبيعنّ: الربا، والحلف، وكتمان العيب، والحمد اذا باع، والذمّ اذا اشترىٰ. (الوسائل: ج ١٢ ص ٢٨٤ ب ٢ من أبواب التجارة ح ٢).

(٥) أي بيان العيب عند البيع من علائم كمال الإيمان والنصيحة.

(٦) الويل: بمعنى حلول الشرّ والهلاك، ويُدعىٰ به لمن وقع في هلكة يستحقّها، يقال: ويله ويلك ويلي وويلٌ لزيد وويلاً له. فالنصب على إضمار الفعل، والرفع على الابتداء. هذا اذا لم تُضف، فأمّا اذا أُضيفت فليس إلّا النصب لأنك لو رفعته لم

←

مِن: لا[١] والله، وبلى[٢] والله[٣]. وقال ﷺ: مَن باع واشترى فـليحفظ خمس خصال، وإلّا فلا يشتري ولا يبيع: الربا، والحلف، وكتمان[٤] العيب، والمدح إذا باع، والذمّ إذا اشترىٰ[٥]. وقال الكاظم عليه السلام: ثلاثة لا ينظر الله إليهم: أحدهم رجل اتّخذ الله عزّوجلّ بضاعة[٦]، لا يشتري إلّا بـيمين، ولا يبيع إلّا بيمين[٧]. وموضع الأدب الحلف صادقاً، أمّا الكاذب فعليه[٨] لعنة الله[٩].

(السابع: المسامحة[١٠]

← يكن له خبر.

وويلٌ هنا مبتدأ، حيث يجوز الابتداء بالنكرة لأنه دعاء.

(١) هذا في مقام النفي.

(٢) هذا في مقام الإثبات.

(٣) وقد روىٰ هذا الحديث الشيخ الصدوق رحمه الله عن النبي الأكرم ﷺ إلّا أنّ فيه «ويلٌ لتجّار أُمّتي». (الوسائل: ج ١٢ ص ٣١٠ ب ٢٥ من أبواب آداب التجارة ح ٥).

(٤) أي إخفاء العيب.

(٥) وقد تقدّم ذكر هذا الحديث قبل قليل مع اختلاف يسير.

(٦) البضاعة ـ بكسر الباء ـ: وهي من المال ما أُعّـد للـتجارة، جمـعها: بـضائع. (المنجد).

(٧) وقد روىٰ هذا الحديث درست بن أبي منصور عـن الكـاظم عليه السلام. (الوسـائل: ج ١٢ ص ٣٠٩ ب ٢٥ من أبواب آداب التجارة ح ٢).

(٨) الضمير في قوله «عليه» يرجع الى من حلف كاذباً.

(٩) لأنّ الحالف كاذباً مبعدٌ من رحمة الله تعالى، أعاذنا الله من جميع المعاصي.

(١٠) المسامحة: من سامحَ بمعنى ساهل ولاين ووافق وصفح. (المنجد).

فيهما[١]، وخصوصاً في شراء آلات الطاعات[٢]) فإنّ ذلك[٣] موجب للبركة والزيادة، وكذا يستحبّ في القضاء[٤] والاقتضاء[٥] للخبر[٦].

(الثامن: تكبير المشتري ثلاثاً، وتشهّده الشهادتين بعد الشراء) وليقل بعدهما: اللّهمّ إنّي اشتريته ألتمس فيه من فضلك فاجعل لي فيه فضلاً، اللّهمّ إنّي اشتريته ألتمس فيه رزقاً فاجعل لي فيه رزقاً[٧].

(التاسع: أن يقبض ناقصاً، ويدفع راجحاً، نقصاناً ورجحاناً لا يؤدّي

---

(١) أي في البيع والشراء.

(٢) مثل شراء لباس الإحرام للحجّ والتربة الحسينية الشريفة للصلاة.

(٣) أي المسامحة في البيع والشراء توجب البركة والزيادة في المال.

(٤) المراد من «القضاء» هو قضاء الدَين، بأن يقضي الدَين الذي في ذمّته بالمسامحة واللينة وحُسن الأداء كما ورد في الأخبار.

(٥) المراد من «الاقتضاء» هو طلب ردّ الدَين من المديون، بأن يسامح ويليّن في وصول طلبه من الشخص المديون، لا يغالظه ولا يسوؤه بالأخلاق، وهذا أيضاً ورد في الأخبار.

(٦) المراد من «الخبر» هو الحديث المنقول في الوسائل:

عن حنّان عن أبيه عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سمعته يقول: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: بارك الله على سهل البيع، سهل الشراء، سهل القضاء، سهل الاقتضاء. (الوسائل: ج ١٢ ص ٣٣٢ ب ٤٢ من أبواب آداب التجارة ح ١).

(٧) ورد ذلك عن محمّد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام. (راجع الوسائل: ج ١٢ ص ٢٠٤ ب ١٩ من أبواب آداب التجارة ح ٢ مع اختلاف يسير).

إلى الجهالة[١]) بأن يزيد كثيراً بحيث يجهل مقداره تقريباً، ولو تنازعا في تحصيل الفضيلة قُدِّم مَن[٢] بيده الميزان والمكيال، لأنه الفاعل المأمور بذلك[٣]، زيادةً[٤] على كونه معطياً وآخذاً.

(العاشر: أن لايمدح أحدهما سِلْعته[٥]، ولا يذمّ سِلْعة صاحبه[٦]) للخبر

---

(١) بأن لايزيد ولا ينقص على حدّ ينتهي الى الجهالة، وهذا في صورة دخول النقص والزيادة في نفس المتاع، فلو أعطىٰ مقداراً غير المتاع الموزون فلا مانع منهما.

□ من حواشي الكتاب: اذا كان العوضان حين المعاملة معلومين فلا مانع من إعطاء المشتري للبائع شيئاً وإن كان كثيراً لايعلم قدره، لأنه غير داخل في المبيع. وكذا في صورة إعطاء البائع للمشتري مقداراً زائداً وإن كان كثيراً لا يعلم قدره. فما دام العوضان معلومين لا مانع من النقيصة والزيادة، سواء كانت كثيرة أم قليلة، معلومة أم مجهولة، لأنّ الزيادة والنقيصة غير داخلة في المبيع. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(٢) بائعاً كان مَن بيده الميزان أم مشترياً.

وقوله «المكيال» هي آلة الكيل.

(٣) المشار إليه في قوله «ذلك» هو إعطاء الزيادة.

(٤) يعني أنّ مَن بيده الميزان يؤمر بذلك علاوةً على الأمر به من حيث كونه معطياً أو آخذاً.

(٥) السِلعة ـ بكسر السين وسكون اللام ـ: المتاع وما يُتاجر به، جمعه: السِلَع. (المنجد).

(٦) المراد من «صاحبه» هو طرف المعاملة.

المتقدّم[١] وغيره. (ولو ذمّ سِلْعة نفسه بما لا يشمل على الكِذب فلا بأس).

(الحادي عشر: ترك الربح على المؤمنين)[٢] قال الصادق عليه السلام: ربح المؤمن على المؤمن حرام، إلّا أن يشتري[٣] بأكثر من مائة درهم فاربح عليه قوت يومك، أو يشتريه[٤] للتجارة فاربحوا عليهم وأرفقوا[٥] بهم. (إلّا[٦] مع الحاجة فيأخذ منهم نفقة يوم) له ولعياله (موزّعةً[٧] على المعاملين) في ذلك اليوم مع

---

(١) المراد من «الخبر المتقدّم» هو الحديث الذي رواه السكوني عن أبي عبدالله عليه السلام عن رسول الله صلى الله عليه وآله وقد مرّ آنفاً.

(٢) ◻ من حواشي الكتاب: لايخفىٰ أنّ ظاهر العبارة لايدلّ على حال المبيع الذي يحصل من مِلكه، لأنّ الربح يُستعمل فيما لو اشترىٰ شيئاً ثمّ أراد بيعه بزيادة. (حاشية سلطان العلماء رحمه الله).

(٣) هذه صورة أُولى لجواز أخذ الربح من المؤمن، وهي اذا اشترى الأجناس بمقدار أكثر من مائة درهم.

(٤) هذه صورة ثانية لجواز أخذ الربح من المؤمن، وهي اذا اشترى للتجارة لا لمصارفه الشخصية.

(٥) من الإرفاق، بمعنى الإنصاف. يعني أخذوا الربح مع الإنصاف.

وقد ورد هذا الحديث عن صالح بن عقبة عن سليمان بن صالح وأبي شبل جميعاً عن أبي عبدالله عليه السلام. (راجع الوسائل: ج ١٢ ص ٢٩٣ ب ١٠ من أبواب آداب التجارة ح ١). إلّا أن فيه «ربا» بدل «حرام».

(٦) استثناء من قوله «ترك الربح».

(٧) بمعنى التقسيط بالنصب، وهو حال للنفقة.

انضباطهم[١]، وإلّا[٢] ترك الربح على المعاملين[٣] بعد تحصيل قوت يومه، كلّ ذلك مع شرائهم للقوت، أمّا للتجارة فلا بأس به مع الرفق كما دلّ عليه الخبر[٤].

(الثاني عشر: ترك الربح على الموعود[٥] بالإحسان) بأن يقول له: هلمّ[٦] أُحسِن إليك، فيجعل إحسانه الموعود[٧] به ترك الربح عليه. قال الصادق عليه السلام: إذا قال الرجل للرجل هلمّ أُحسِن بيعك يحرم عليه الربح[٨]. والمراد

---

(١) بأن كان المعاملين في يوم واحد معلوماً من حيث التعداد.

(٢) أي وإن لم يكونوا معلومين.

(٣) أي الذين أخذوا نفقة يومه من الذين قبلهم.

(٤) في قوله عليه السلام «فاربحوا عليهم وأرفقوا بهم».

(٥) أي الذي وعده بالإحسان.

(٦) هلمَّ: كلمة بمعنى الدعاء الى الشيء كتعال، فتكون لازمة. وقد تُستعمل متعدّية نحو هلمَّ شهداءكم، أي احضروهم، وهي من أسماء الأفعال يستوي فيها الواحد والجمع والتذكير والتأنيث. ويصرّفونها بأن يجعلوها فعلاً ويلحقوها الضمائر، فيقولون في المثنّى هلُمّا، وفي المؤنّث هلُمّي، وفي الجمع للذكور هلمّوا، وللنساء هَلْمُنَ، وعليه أكثر العرب، والأول أفصح. (المنجد).

(٧) منصوب لكونه صفة لقوله «إحسانه».

وقوله «ترك الربح» مفعول ثانٍ لقوله «يجعل».

(٨) وقد ورد الخبر المذكور عن عليّ بن عبدالرحيم عن رجل عن أبي عبدالله عليه السلام. (الوسائل: ج ١٢ ص ٢٩٢ ب ٩ من أبواب آداب التجارة ح ١).

به[١] الكراهة المؤكّدة.

(الثالث عشر: ترك السبق إلى السوق والتأخّر[٢] فيه) بل يبادر إلى قضاء حاجته ويخرج منه، لأنه[٣] مأوى الشياطين، كما أنّ المسجد مأوى الملائكة، فيكون على العكس[٤]، ولا فرق في ذلك بين التاجر وغيره[٥]، ولا بين أهل السوق عادةً وغيرهم.

(الرابع عشر: ترك معاملة الأدنَين[٦]) وهم الذين يحاسبون على الشيء الأدون، أو من لا يسرُّه الإحسان ولا تسوؤه الإساءة، أو من لايبالي بما قال ولا ما قيل فيه. (والمحارَفين)[٧] ـ بفتح الراء ـ وهم الذين لا يُبارَك لهم في كسبهم، قال الجوهري: رجل مُحارَف ـ بفتح الراء ـ أي

---

(١) الضمير في قوله «به» يرجع الى التحريم المفهوم من قوله «يحرم».

(٢) عطف على قوله «السبق».

(٣) أي السوق.

(٤) يعني يستحبّ السبق الى المسجد والتأخّر فيه بأن لايخرج سريعاً.

(٥) كمن يشتري ما يحتاج الى نفسه لا للتجارة.

(٦) الأدنَين: جمعٌ مفرده: الأدنىٰ، وهو اسم تفضيل من الدني، جمعه: أدانٍ وأدنَون. وحالة نصبه وجرّه بالياء «أدنين». ومصدره دُنيا. وأدنون. بمعنى أقرب العشيرة نسباً. (المنجد). فلذا قال الشارح في شرح هذا اللفظ «وهم الذين يحاسبون على الشيء الأدوَن أو مَن لا يسرّه الإحسان...الخ».

(٧) المحارَف: المحروم المنقوص الحظّ. والمحرّف: الذي ذهب ماله. (المنجد). والمراد منه هنا هو الذي لا بركة في المعاملة معه كما أنه متعارف بين الناس: أنّ فلاناً لا بركة في يده، أو يقال مثلاً: فلان في يده البركة والزيادة.

محدود محروم، وهو خلاف قولك مُبارَك، وقد حُورِفَ كسب فلان إذا شدّد عليه في معاشه، كأنه ميل[١] برزقه عنه. (والمؤفين)[٢] أي ذوي الآفة والنقص في أبدانهم، للنهي عنه في الأخبار[٣]، معلّلاً بأنهم أظلم شيء. (والأكراد)[٤] للحديث[٥] عن الصادق عليه السلام، معلّلاً بأنهم حيٌّ من

---

(١) مالَ يَميل على وزن باع يبيع، وهو أجوف واوي، والمجهول «ميل». مال الحائط: بمعنى زال عن استوائه. (المنجد).

والمراد هنا ميل رزقه الى النقصان.

(٢) المؤفين: اسم مفعول من آف يؤوف على وزن قال يقول. والاسم: الآفة. بمعنى عَرَضٌ مُفسدٌ لما أصاب من شيء، وجمعها: الآفات. (كتاب العين للخليل الفراهيدي).

(٣) المراد من «الأخبار» هو الخبر المنقول في الوسائل:

عن ميسر بن عبدالعزيز قال: قال أبو عبدالله عليه السلام: لا تعامل ذا عاهة، فإنّهم أظلم شيء. (الوسائل: ج ١٢ ص ٣٠٧ ب ٢٢ من أبواب آداب التجارة ح ١).

(٤) الكُرد ـ بضمّ الكاف وسكون الراء ـ والأكراد: شعبٌ يسكن في هضبة فسيحة في آسيا الوسطىٰ، وبلادهم موزّعة بين تركيا وإيران والعراق وغيرها، والواحد: كردي. (المعجم الوسيط).

(٥) المراد من «الحديث» هو الخبر المنقول في الوسائل:

عن أبي الربيع الشامي قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام فقلت: إنّ عندنا قوماً من الأكراد وإنّهم لايزالون يجيئون بالبيع فنخالطهم ونبايعهم، فقال: يا أبا الربيع، لا تخالطوهم فإنّ الأكراد حيّ من أحياء الجنّ كشف الله عنهم الغطاء، فلا تخالطوهم جدّاً. (الوسائل: ج ١٢ ص ٣٠٧ ب ٢٣ من أبواب آداب التجارة ح ١).

لكن الحديث المذكور ضعّف في الغاية وبأنّ الراوي مجهول الحال.

أحياء الجنّ كشف الله عنهم الغطاء، ونهى فيه[١] أيضاً عن مخالطتهم. (وأهل الذمّة)[٢] للنهي عنه، ولا يُتعدّى إلى غيرهم[٣] من أصناف الكفّار للأصل[٤] والفارق[٥]. (وذوي[٦] الشبهة في المال) كالظَّلمة لسريان شُبههم[٧] إلى ماله.

(الخامس عشر: ترك التعرّض[٨] للكيل أو الوزن إذا لم يُحسِن[٩]) حذراً[١٠] من الزيادة والنقصان المؤدّيين إلى المحرَّم، وقيل: يحرّم حينئذٍ،

---

(١) الضمير في قوله «فيه» يرجع الى الحديث.

(٢) هم الفِرق الثلاثة من الكفّار، وهم أهل الكتاب من النصارىٰ واليهود والمجوس، فإنّ الأخير أيضاً قيل بكونهم من أهل الكتاب، والمشهور لحوقهم بالأولين في الحكم اذا عملوا بشروط الذمّة.

(٣) الضمير في قوله «غيرهم» يرجع الى أهل الذمّة، فإنّ غير أهل الذمّة من الكفّار لا يُكره معاملتهم للأصل والفرق.

(٤) المراد من «الأصل» هو البراءة من كراهة معاملتهم.

(٥) المراد من «الفارق» هو وجود النصّ في خصوص أهل الذمّة والفرق بين الذمّي وغيرهم من الكفّار.

(٦) عطف على قوله «معاملة الأدنَين». يعني والأدب الرابع عشر ترك معاملة صاحبي الشبهة في أموالهم.

(٧) جمع الشبهة. أي لجريان الشبهات في حقّهم الى أموالهم.

(٨) أي المباشرة للكيل أو الوزن.

(٩) أي اذا لم يتسلّط على الكيل أو الوزن ولم يحسنهما.

(١٠) مفعول له. وهو علّة كراهة التعرّض والإقدام للكيل أو الوزن اذا لم يتسلّط عليهما.

للنهي عنه في الأخبار[١] المقتضي للتحريم، وحُمل على الكراهة.

(السادس عشر: ترك الزيادة في السِلعة وقت النداء)[٢] عليها من الدلّال، بل يصبر[٣] حتّى يسكت، ثمّ يزيد إن أراد، لقول علي عليه السلام: إذا نادى المنادي فليس لك أن تزيد، وإنّما يحرّم الزيادة النداء، ويحلّها السكوت[٤].

(السابع عشر: ترك السوم[٥]) وهو الاشتغال بالتجارة (ما بين طلوع

---

(١) المراد من «الأخبار» هو الخبر المنقول في الوسائل:

عن مثنّى الحنّاط عن بعض أصحابنا عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قلت له: رجل من نيّته الوفاء وهو اذا كال لم يُحسن أن يكيل، قال: فما يقول الذين حوله؟ قلت: يقولون لا يوفي، قال: هذا ممّن لا ينبغي له أن يكيل. (الوسائل: ج ١٢ ص ٢٩٢ ب ٨ من أبواب آداب التجارة ح ١).

(٢) كما هو مرسوم في بيع بعض الأجناس بصورة الحراج المعمولة، فإنّ الدلّال ينادي: مَن يشتري أزيد من هذه القيمة؟ فيزيد أحد الحاضرين. وأيضاً ينادي: ومَن يشتري أزيد من ذلك؟ فيزيد أيضاً أحد الحاضرين، الى أن ينتهي الى قيمة لم يطلبه أحد بأزيد منها، فما دام ينادي تُكره الزيادة، فإذا سكت فلا تُكره.

(٣) أي يصبر المشتري حتّى يسكت الدلّال.

(٤) ورد هذا الخبر عن الشعيري عن أبي عبدالله عليه السلام عن أمير المؤمنين عليه السلام.

(الوسائل: ج ١٢ ص ٣٣٧ ب ٤٩ من أبواب آداب التجارة ح ١).

(٥) السوم من سام يَسوم سَوماً وسُواماً السِلعة: عرضها وذكر ثمنها. وسام

←

الفجر إلى طلوع الشمس) لنهي[١] النبي ﷺ عنه، ولأنه وقت الدعاء ومسألةِ الله تعالى، لا وقتُ تجارة، وفي الخبر: أنّ الدعاء فيه أبلغ في طلب الرزق من الضرب في البلاد[٢].

(الثامن عشر: ترك دخول المؤمن في سوم[٣] أخيه) المؤمن (بيعاً وشراءً)[٤] بأن

← المشتري السِلعة: طلب بيعها أو ثمنها. يقال: سام بسلعته كذا وكذا أي ذكر ثمنها وغالىٰ بها. (المنجد).

والمراد هنا هو ترك عرض السِلعة وذكر ثمنها من وقت طلوع الفجر الى طلوع الشمس.

(١) تعليل لكراهة السوم بين الطلوعين. والمراد من «النهي» هو الرواية المنقولة في الوسائل:

عن عليّ بن أسباط رفعه قال: نهى رسول الله ﷺ عن السوم ما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس. (الوسائل: ج ١٢ ص ٢٩٥ ب ١٢ من أبواب آداب التجارة ح ٢).

(٢) ومتن الحديث ـ كما في الوسائل عن أميرالمؤمنين عليه السلام في حديث الأربعمائة ـ هكذا: ... واطلبوا الرزق فيما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس فإنّه أسرع في طلب الرزق من الضرب في الأرض. (الوسائل: ج ٤ ص ١١١٧ ب ٢٥ من أبواب الدعاء ح ١).

(٣) أي في معاملة أخيه المؤمن.

(٤) قوله «بيعاً وشراءً» تفسيرٌ للسوم. يعني اذا كان أخوه المؤمن في مقام الشراء فيترك الدخول فيه، وهكذا اذا كان في مقام البيع.

يطلب[١] ابتياع الذي يريد أن يشتريه، ويبذل[٢] زيادةً عنه ليقدّمه البائع، أو يبذل[٣] للمشتري متاعاً غير ما اتّفق هو والبائع عليه، لقول[٤] النبي ﷺ: لا يسوم[٥] الرجل على سوم أخيه،وهو خبر[٦] معناه النهي. ومن ثمّ[٧] قيل بالتحريم، لأنه[٨] الأصل في النهي، وإنما يُكره أو يحرم (بعد التراضي، أو قربه[٩]). فلو ظهر له[١٠] ما يدلّ على عدمه فلا كراهة ولا تحريم.

---

(١) أي الداخل في السوم يطلب اشتراء الجنس الذي يريد أخوه أن يشتريه.

(٢) أي الداخل في السوم يبذل أزيد ممّا يبذله الغير ليقدّمه البائع على مشتريه الأول. وهذا مثالٌ للدخول في الشراء.

(٣) هذا مثال للدخول في البيع.

(٤) هذا تعليل لكراهة الدخول في سوم الأخ المؤمن.

(٥) لعلّ الشارح رحمه الله نقل الحديث بالمعنى. أمّا الخبر المروي في الوسائل فهو:

عن الحسين بن زيد عن الصادق عن آبائه عليهم السلام في حديث المناهي قال: ونهى رسول الله ﷺ أن يدخل الرجل في سوم أخيه المسلم. (الوسائل: ج ١٢ ص ٣٣٨ ب ٤٩ من أبواب آداب التجارة ح ٣).

(٦) يعني والحديث بصورة الخبر بمعنى النهي.

(٧) أي ومن جهة كون الخبر في الحديث بمعنى النهي قيل بالتحريم، لأنّ النهي دالّ على التحريم. والقائل به هو الشيخ الطوسي رحمه الله. (راجع المبسوط: ج ٢ ص ١٦).

(٨) أي أنّ التحريم هو الأصل في النهي.

(٩) بأن يقرب المعاملة بينهما بالرضاية منهما عليها.

(١٠) أي الداخل في معاملة الغير يظهر له على عدم الرضاية بينهما بإتمام المعاملة.

(ولو[١] كان السوم بين اثنين) سواءً دخل أحدهما على النهي[٢] أم لا بأن ابتدأا فيه معاً قبل محلّ النهي[٣] (لم يجعل نفسه بدلاً من أحدهما) لصدق الدخول في السوم. (ولا كراهة فيما يكون في الدِلالة[٤]) لأنها[٥] موضوعة عرفاً لطلب الزيادة ما دام الدلّال يطلبها[٦]، فإذا حصل الاتّفاق بين الدلّال والغريم[٧] تعلّقت الكراهة، لأنه[٨] لا يكون حينئذٍ

(١) هذا شرط سيأتي جوابه بقوله «لم يجعل نفسه بدلاً...الخ».

والمراد من «الاثنين» هما اللذان يقدمان على الشراء من البائع أو اللذان يقدمان على بيع السِلعة على المشتري، فحينئذٍ يُكره أن يجعل نفسه بدلاً من أحدهما لصدق الدخول.

(٢) بمعنى أن أحداً منهما دخل على سوم صاحبه الذي نهي من دخوله أو كانا كلاهما أقدما بالمعاملة في زمان واحد.

(٣) المراد من «محلّ النهي» هو إقدام أحدهما قبل إقدام الآخر. فإن الابتداء من كليهما في زمان واحد هو الإقدام قبل محلّ النهي.

(٤) الدِلالة ـ بكسر الدال ـ حرفة الدلّال، ما جعلته للدلّال أو الدليل من الأُجرة. (المنجد).

والمراد هنا كون المبيع في حال دِلالة الدلّال عليه.

(٥) الضمير في قوله «لأنها» يرجع الى الدِلالة. يعني أنّ الإدلال وضع لطلب الزيادة لصحّة المبيع.

(٦) الضمير في قوله «يطلبها» يرجع الى الزيادة.

(٧) المراد من «الغريم» هو طرف المعاملة، بائعاً كان أو مشترياً.

(٨) أي المبيع لا يكون بعد الاتّفاق في حال الدِلالة.

في الدِلالة وإن كان بيد الدلّال.

(وفي كراهة طلب المشتري من بعض الطالبين الترك له[١] نظر) من[٢] عدم صدق الدخول في السوم من حيث الطلب منه، ومن[٣] مساواته له في المعنى حيث أراد أن يحرِمه مطلوبه[٤]. والظاهر القطع بعدم التحريم على القول به في السوم، وإنّما الشكّ في الكراهة[٥]. (ولا كراهية في ترك الملتمَس[٦] منه) لأنه قضاء حاجة لأخيه، وربّما استُحبّت إجابته لو كان مؤمناً. ويُحتمل[٧] الكراهة لو قلنا بكراهة طلبه، لإعانته له على فعل المكروه. وهذه الفروع من خواصّ الكتاب.

(التاسع عشر: ترك توكّل حاضر

---

(١) بأن كان المقدمون للمعاملة اثنين أو ثلاثة فطلب المشتري من أحدهم أن يترك الإقدام له.

(٢) دليل الجواز، بأنّ طلب الترك من أحدهم لا يصدقه الدخول.

(٣) دليل عدم الجواز، لكون الطلب مساوياً للدخول فيُكره.

والضمير في قوله «له» يرجع الى الدخول في السوم.

(٤) الضمير في قوله «مطلوبه» يرجع الى البعض.

والمراد من العبارة كون المشتري في مقام جعل البعض محروماً من مطلوبه وهو إرادة شراء المبيع من البائع، فهذا في معنى الدخول في سوم الغير.

(٥) للتسامح في دليل الكراهة.

(٦) المراد ن «الملتمَس» هو ترك البعض إرادة شراء البيع له، فإنّ الترك لا يُكره.

(٧) هذا دليل كراهة التَرك من البعض، بأنّ التَرك إعانة للمكروه، والإعانة للكراهة مكروهة.

لبادٍ(١) وهو الغريب الجالب للبلد وإن كان قروياً(٢)، قال النبي صلى الله عليه وآله: لا يتوكّل(٣) حاضر لبادٍ، دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض. وحمل بعضهم النهي على التحريم(٤)، وهو حسَن لو صحّ الحديث، وإلّا فالكراهة أوجه للتسامح في دليلها(٥)، وشرطه(٦) ابتداء الحضري به. فلو التَمسه منه(٧) الغريبُ فلا بأس به، وجَهلُ(٨) الغريب بسعر البلد. فلو علم

---

(١) هو الذي يسكن البوادي والصحاري.

(٢) يعني أنّ المراد من البادي ليس معناه الحقيقي وهو الساكن في البوادي والصحاري، بل المراد منه الغريب الذي يجلب المتاع للبلد وإن كان ساكناً في القرية.

(٣) المراد من «التوكّل» في الرواية وكذلك في عبارة المصنّف رحمه الله طلب التوكيل من الغريب، فلو طلب الغريب من البلدي التوكّل فلا يُكره.

وقد وردت الرواية عن جابر عن رسول الله صلى الله عليه وآله. (راجع الوسائل: ج ١٢ ص ٣٢٧ ب ٣٧ من أبواب آداب التجارة ح ٣). وفيه «لا يبيع» بدل «لا يتوكّل».

(٤) القائل بالتحريم هو الشيخ الطوسي وابن إدريس وابن حمزة رحمهم الله. (راجع الخلاف: ج ٣ ص ٦٧٢ المسألة ٢٨١، المبسوط: ج ٢ ص ١٦٠، السرائر: ج ٢ ص ٢٣٨، الوسيلة: ص ٢٦).

(٥) أي التسامح في أدلّة الكراهة، فإنّ الرواية الضعيفة تكفي في إثبات حكم الكراهة، كما أنّ في أدلّة السنن والمستحبّات تسامح.

(٦) أي شرط كراهة توكّل حاضرٍ لباد.

(٧) أي التَمس التوكّل من الحضري.

(٨) بالرفع، عطفاً على قوله «ابتداء الحضري به». يعني وشرط الكراهة جهالة ←

به[١] لم يُكره، بل كانت مساعدته[٢] محضَ الخير. ولو باع مع النهي انعقد وإن قيل بتحريمه، ولا بأس بشراء[٣] البلدي له للأصل[٤].

(العشرون: ترك التلقّي[٥] للرُكبان[٦]) وهو الخروج إلى الرَكْب[٧]

← الغريب بقيمة المتاع في البلد.

(١) الضمير في قوله «به» يرجع الى السعر، وفاعل «لم يُكره» مستتر يرجع الى التوكّل.

(٢) أي مساعدة الغريب.

(٣) بأن يتوكّل البلدي عن الغريب للشراء له، فإنّ النهي في خصوص التوكّل عنه هو في خصوص بيع أجناسه التي يجلبها الى البلد.

(٤) المراد من «الأصل» هو البراءة من الحرمة أو الكراهة لعدم وجود النهي بالنسبة الى الشراء له.

□ من حواشي الكتاب: فيه أنّ التعليل وإطلاق الوكالة في الخبر الذي نقله الشارح رحمه الله يقتضيان العموم مضافاً الى التسامح، وقد يوجّه بأنّ الخبر قد ورد بلفظ «لا يبيع» كما سمعت، ولعلّ نظر الشارح كان إليه، ووقع في الكتاب «لا يتوكّل» بدل «لا يبيع» سهواً من القلم أو نقلاً بالمعنى، انتهى فتأمّل. (حاشية المولى الهروي رحمه الله).

(٥) مَن تلقّى يتلقّى من باب تصرّف يتصرّف، بمعنى الاستقبال.

(٦) الرُكبان ـ بضمّ الراء وسكون الكاف ـ: جمعٌ مفرده الراكب، بمعنى خلاف الماشي؛ وجمعه الآخر: ركّاب ورَكَبَة. (المنجد).

(٧) الرَكب ـ بفتح الراء وسكون الكاف ـ أحد أوزان الجمع للراكب، كما أنّ الرُكبان أحد الأوزان كما ذكرناه. (المنجد).

والمراد منه هنا هو القافلة.

القاصد[١] إلى بلد، للبيع عليهم أو الشراء منهم. (وحدُّه[٢] أربعة فراسخ) فما دون، فلا يُكره ما زاد لأنه[٣] سفر للتجارة، وإنّما يُكره (إذا قصد الخروج لأجله[٤]) فلو اتّفق مصادفة الرَكْب في خروجه لغرض[٥] لم يكن به بأس (ومع جهل البائع[٦] أو المشتري القادم[٧] بالسعر) في البلد، فلو علم به[٨] لم يُكره، كما يُشعر به تعليله صلى الله عليه وآله في قوله: لا يتلقّ أحدكم تجارةً خارجاً[٩] من المصر، والمسلمون[١٠] يرزق الله بعضهم من بعض[١١].والاعتبار بعلم

(١) صفة للركب باعتبار لفظه.

(٢) أي حدّ حكم الكراهة للتلقّي هو أربعة فراسخ أو أقلّ منها.

(٣) أي التلقّي أزيد من أربعة فراسخ هو سفر للتجارة، فلا يُحكم بكراهته.

(٤) الضمير في «لأجله» يرجع الى الرُكبان. يعني يُكره التلقّي بقصد الرُكبان.

(٥) أي لغرض آخر غير لقاء الرُكبان.

والضمير في قوله «به» يرجع الى الخروج.

(٦) يعني أنّ كراهة التلقّي للرُكبان مع جهل الرُكبان بسعر البلد.

(٧) صفة لكلّ من البائع والمشتري.

(٨) الضمير في قوله «به» يرجع الى السعر.

(٩) منصوب، لكونه مفعولاً فيه. يعني اتركوا التجارة في خارج البلد.

(١٠) وهذا جهة طلب التَرك بأنّ الله تعالى يرزق بعض الناس بوسيلة بعضٍ منهم.

(١١) ورد هذا الخبر عن عروة بن عبدالله عن الإمام الباقر عليه السلام عن رسول الله صلى الله عليه وآله. (راجع الوسائل: ج ١٢ ص ٣٢٦ ب ٣٦ من أبواب آداب التجارة ح ٥) مع اختلاف يسير.

مَن[(١)] يعامله خاصّة.

(و) كذا ينبغي (ترك شراء ما[(٢)] يُتلقّ) ممّن اشتراه من الرَكْب بالشرائط[(٣)] ومَن[(٤)] ترتّبت يده على يده وإن ترامى[(٥)] لقول الصادق عليه السلام: لا تلقِ ولا تشترِ ما[(٦)] يُتلقّ ولا تأكل منه[(٧)]. وذهب جماعة إلى التحريم لظاهر النهي في هذه الأخبار. وعلى

(١) والمراد منه أنّ الاعتبار بعلم مَن يتصدّى للبيع أو الشراء خاصّة من القافلة، فإن عَلِمَ هو بسعر المتاع في البلد فلا تُكره المعاملة معه ولو لم يعلم سائر الرُكبان.

(٢) أي ويُكره اشتراء المتاع الذي شراه شخص بتلقّي الرُكبان.

(٣) وهي: الخروج أربعة فراسخ، وقصد الرُكبان، وجهل الرُكبان سعر المتاع في البلد، كما ذُكر تفصيلاً.

واللام في «الشرائط» للعهد الذكري.

(٤) عطف على قوله «ممّن» وإعرابه المقدّر هو الكسر بحرف الميم الجارّ. يعني ويُكره الشراء من شخصٍ ثانٍ وثالث، الذي اشتراه الأول من الرُكبان، والثاني من الأول، والثالث من الثاني، وهكذا.

(٥) قد شرحنا الترامي في الهامش السابق.

(٦) والمراد من «ما» الموصولة هو أعمّ ممّا اشترى الثاني من الأول والثالث من الثاني وهكذا. فهذا دليل كراهة الترامي.

(٧) يمكن الاستدلال بهذه الفقرة من الرواية بكراهة الأكل من المتاع الذي اشتراه المتلقّي ولو بإطعامه وإحسانه بلا شراء منه، لكن لم يفتوا بذلك.

وقد وردت الرواية المذكورة عن منهال القصّاب عن الإمام الصادق عليه السلام.

(راجع المصدر السابق: ح ٢).

القولين[١] يصحّ البيع.

(ولا خيار للبائع والمشتري إلّا مع الغُبن) فيتخيّر المغبون على الفور[٢] في الأقوىٰ، ولا كراهة في الشراء والبيع منه[٣] بعد وصوله إلى حدود البلد[٤] بحيث لايصدق التلقّي وإن كان جاهلاً بسعره للأصل[٥]، ولا في بيع[٦] نحو المأكول والعلَف عليهم وإن تلقّىٰ.

(الحادي والعشرون: ترك الحُكرة[٧]) ـ بالضمّ ـ وهو جمع الطعام وحبسه يتربّص به الغلاء، والأقوىٰ تحريمه مع حاجة الناس إليه[٨]،

---

(١) أي القول بالحرمة والكراهة.

(٢) فإنّ خيار الغُبن على الفور مطلقاً.

(٣) أي من البادي.

والضمير في قوله «وصوله» يرجع الى البادي أيضاً.

(٤) يمكن القول بأنّ المراد من «حدود البلد» هو حدّ الترخّص الذي هو ملاكٌ في حكم المسافر بالخروج منه في جواز القصر والإفطار. أو المراد منه هو الصدق العرفي، كما يشير إليه في قوله «لايصدق التلقّي».

(٥) المراد من «الأصل» هو البراءة من تكليف الكراهة.

(٦) أي لاكراهة في بيع أمثال المأكول وعلَف الدابّة للرُكبان.

(٧) الحُكرة ـ بضمّ الحاء وسكون الكاف ـ: اسم من الاحتكار، وهو من احتكر يحتكر احتكاراً، بمعنى جمعه واحتبسه انتظاراً لغلائه فيبيعه بالكثير. (المنجد).

(٨) الضمير في قوله «إليه» يرجع الى الطعام.

وذهب الشيخ الصدوق والقاضي ابن البرّاج وابن إدريس رحمهم الله الى الحرمة أيضاً. (راجع المقنع: ص ١٢٥، المهذب: ج ١ ص ٣٤٦، السرائر: ج ٢ ص ٢٣٨).

لصحّة الخبر بالنهي عنه عن النبي صلى الله عليه وآله: وأنه لا يحتكر الطعام إلّا خاطئ[١] وأنه ملعون[٢].

وإنّما تثبت الحُكرة (في سبعة) أشياء: (الحنطة[٣] والشعير والتمر والزبيب والسَمن[٤] والزيت[٥] والملح). وإنّما يُكره إذا وجد باذل[٦] غيره يكتفي به الناس. (ولو لم يوجد غيره وجب البيع) مع الحاجة، ولا يتقيّد[٧] بثلاثة أيّام في الغَلاء[٨]، وأربعين في

---

(١) اسم فاعل، بمعنى من يرتكب الخطأ والمعصية. والواو في «وأنه» حالية، بمعنى أنّ المحتكر خاطئ.

وقد أورد الشيخ الصدوق رواية مرسلة عن رسول الله صلى الله عليه وآله بأنه لا يحتكر الطعام إلّا خاطئ. (راجع الوسائل: ج ١٢ ص ٣١٤ ب ٢٧ من أبواب آداب التجارة ح ٨).

(٢) أي أنه لا يحتكر الطعام إلّا ملعون. ورد ذلك في الوسائل:

عن ابن القدّاح عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: الجالب مرزوق والمحتكر ملعون. (المصدر السابق: ح ٣).

(٣) مكسور لكونه بياناً من لفظ «سبعة».

(٤) السَمن ـ بفتح السين وسكون الميم ـ: ما يخرج من اللبن بالمخض، جمعه: أسْمُن وسُمُون. (المنجد).

(٥) الزيت: عصير الزيتون، جمعه: الزيوت. (المنجد).

(٦) أي من يبذل الأشياء المذكورة غير من لم يبذل.

والضمير في قوله «به» يرجع الى الباذل.

(٧) أي لا يتقيّد وجوب البيع عند احتياج الناس الى ثلاثة...الخ.

(٨) الغَلاء ـ بفتح الغين ـ: ارتفاع الثمن. (المنجد).

الرُخص[١]، وما رُوي[٢] من التحديد بذلك محمول على حصول الحاجة في ذلك الوقت[٣]، لأنه مظنّتها[٤] (ويسعَّر)[٥] عليه حيث يجب عليه البيع (إن أجحف[٦]) في الثمن لما فيه من الإضرار المنفي، (وإلّا فلا) ولا يجوز التسعير في الرُخص مع عدم الحاجة قطعاً، والأقوىٰ أنه مع الإجحاف حيث يؤمر به[٧] لا يُسعَّر عليه أيضاً، بل يؤمر بالنزول عن المجحَف[٨] وإن كان في معنى التسعير، إلّا أنه[٩] لا يُحصر في قدر خاصّ.

---

(١) الرُخص ـ بضمّ الراء وسكون الخاء وآخره الصاد ـ: ضدّ الغَلاء.

(٢) المراد من «ما روي» هو الخبر المنقول في الوسائل:

عن السكوني عن أبي عبدالله عليه السلام قال: الحُكرة في الخصب أربعون يوماً، وفي الشدّة والبلاء ثلاثة أيّام، فمازاد على الأربعين يوماً في الخصب فصاحبه ملعون، وما زاد على ثلاثة أيّام في العُسرة فصاحبه ملعون. (المصدر السابق: ح ١).

(٣) يعني يُحمل بصورة احتياج الناس في الثلاثة أيّام في الغَلاء وأربعين في الرُخص.

(٤) الضمير في قوله «مظنّتها» يرجع الى الحاجة.

(٥) أي تُعيّن القيمة عليه في صورة إجحافه.

(٦) أجحف فلان بعبده: كلّفه ما لا يُطاق، ثمّ استُعير الإجحاف في النقص الفاحش. (المنجد).

والمراد هنا زيادة السعر عن حدّه.

(٧) الضمير في قوله «به» يرجع الى البيع. يعني أنّ الأمر بالبيع لا يلازم التسعير.

(٨) بأن يقال للمحتكر: بعه وأنزل قيمته.

واسم كان مستتر يرجع الى الأمر بالنزول.

(٩) يعني أنّ الأمر بالنزول في القيمة وإن كان في معنى التسعير، لكنّه لا ينحصر في

←

(الثاني والعشرون: ترك[١] الربا في المعدود على الأقوىٰ) للأخبار الصحيحة الدالّة على اختصاصه[٢] بالمكيل والموزون. وقيل: يحرم فيه أيضاً[٣]، استناداً إلى رواية[٤] ظاهرة في الكراهة. (وكذا[٥] في النسيئة[٦]) في الربوي (مع اختلاف الجنس) كالتمر بالزبيب، وإنّما كره فيه[٧] للأخبار

← قدر خاصّ ومعيّن، بخلاف التسعير فإنّه يسعّر بمقدار معيّن.

(١) خبر للمبتدأ، وهو الأدب الثاني والعشرون.

(٢) فإنّ الأخبار الصحيحة تدلّ على اختصاص الربا المحرّم بغير المعدود. (راجع الوسائل: ج ١٢ ص ٤٣٤ ب ٦ من أبواب الربا ح ١ و ٢ و ٣).

(٣) القول بحرمة الربا في المعدود محكيّ عن المفيد وابن الجنيد وسلّار رحمهم الله.

(٤) لعلّ الرواية المستندة هي المنقولة في الوسائل:

عن محمّد بن مسلم قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الثوبين الرديين بالثوب المرتفع والبعير بالبعيرين والدابّة بالدابّتين فقال: كره ذلك علي عليه السلام فنحن نكرهه إلّا أن يختلف الصنفان. (الوسائل: ج ١٢ ص ٤٤٨ ب ١٦ من أبواب الربا ح ٧).

(٥) أي وكذا ترك الربا في النسيئة.

(٦) النُسأة ـ بضمّ النون وسكون السين ـ والنَسيئة: التأخير والتأجيل. (المنجد).

والمراد البيع المعروف بالقرض.

(٧) أي إنّما كره في بيع النسيئة للأخبار الدالّة على النهي عنه، بخلاف الربا في صورة النقد في الربوي مع اختلاف الجنس فإنّه لم يرد فيه النصّ، فلا يُكره الربا فيه.

والمراد من «الأخبار» هو الخبر المنقول في الوسائل:

عن ابن عمير عن حمّاد عن الحلبي جميعاً عن أبي عبدالله عليه السلام قال: ما كان من ←

الدالّة على النهي عنه، إلّا أنها[١] في الكراهة أظهر لقوله ﷺ: إذا اختلف الجنس[٢] فبيعوا[٣] كيف شئتم. وقيل بتحريمه لظاهر النهي كالسابق[٤].

← طعام مختلف أو متاع أو شيءٍ من الأشياء يتفاضل فلا بأس ببيعه مثلين بمثل يداً بيد، فأمّا نظرة فلا يصلح. (الوسائل: ج ١٢ ص ٤٤٢ ب ١٣ من أبواب الربا ح ٢).

(١) أي الأخبار في الكراهة أظهر.

(٢) يعني اذا اختلف الجنس المبيع مع الجنس الثمن كأن باع الحنطة بالتمر وباع الزبيب بالشعير فلا مانع من هذا البيع.

(٣) الأمر في هذا المقام يفيد الإباحة.

وورد هذا الحديث في عوالي اللآلي (ج ٢ ص ٢٥٣ ح ٢٦).

(٤) □ من حواشي الكتاب: هذا قول الثلاثة المذكورة [يعني المفيد وابن الجنيد وسلّار] وابن البرّاج وأبي الصلاح لقوله عليه السلام في صحيحة محمّد بن مسلم في بيع المختلفين: لابأس ببيعه مثلين بمثل يداً بيد. وأمّا نظرة فلا يصلح. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

واعلم أنّ رواية محمّد بن مسلم المذكورة في الحاشية منقولة في الوسائل عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن بيع الذهب بالفضّة مثلين بمثل يداً بيد، فقال: لابأس. (الوسائل: ج ١٢ ص ٤٥٩ ب ٢ من أبواب الصرف ح ٧).

الروايات الواردة في الربا وخطره

هذا، ورأيتُ من المناسب ذكر بعض الأحاديث الواردة عن المعصومين عليهم السلام والناهية عن الربا والحكمة في تحريمها، تيمّناً وتبرّكاً بها، وقد ابتُلي بعض المسلمين بالتعامل به، أعاذنا الله منه ومن جميع المعاصي.

←

....

→

حرمة الربا:

عن رسول الله صلى الله عليه وآله قال: إنّ الله لعن آكل الربا وموكله وكاتبه وشاهديه. (أمالي الصدوق: ص ٣٤٦ ح ١).

عن الباقر عليه السلام قال: أخبث المكاسب كسب الربا. (الكافي: ج ٥ ص ١٤٧ ح ١٢).

عن الرضا عليه السلام قال: إنّ الربا حرام سُحتٌ من الكبائر، وممّا قد وعَد الله عليه النار، فنعوذ بالله منها، وهو محرّم على لسان كلّ نبيّ وفي كلّ كتاب. (فقه الرضا عليه السلام: ص ٢٥٦).

صفة حشر آكل الربا:

عن رسول الله صلى الله عليه وآله قال: لمّا أُسري بي الى السماء رأيتُ قوماً يريد أحدهم أن يقوم فلا يقدر أن يقوم من عظم بطنه، فقلتُ: مَن هؤلاء يا جبرئيل؟! قال: هؤلاء الذين يأكلون الربا لايقومون إلّا كما يقوم الذي يتخبّطه الشيطان من المسّ. (تفسير القمّي: ج ١ ص ٩٣).

وعنه صلى الله عليه وآله قال: أتيتُ ليلة أُسري بي على قومٍ بطونهم كالبيوت فيها الحيّات تُرى من خارج بطونهم، فقلتُ: مَن هؤلاء يا جبرئيل؟! قال: هؤلاء أكلة الربا. (كنز العمّال: ح ٣١٨٥٧).

وعنه صلى الله عليه وآله قال: يقوم آكل الربا من قبره مكتوب بين عينيه: لا حجّة له عند الله. (كنز العمّال: ح ٤٣٩٥٨).

وعنه صلى الله عليه وآله قال: من أكل الربا ملأ الله عزّوجلّ بطنه من نار جهنّم بقدر ما أكل،

←

. . . .

← وإن اكتسب منه مالاً لا يقبل الله تعالى منه شيئاً من عمله، ولم يزل في لعنة الله والملائكة ما كان عنده قيراط [واحد]. (ثواب الأعمال: ج ٢ ص ٣٣٦ ح ١).

وعنه ﷺ في قوله تعالى ﴿يوم يُنفَخُ في الصُّوْر فتأتونَ أفواجاً﴾ قال: تُحشر عشر أصناف من أُمّتي أشتاتاً قد ميّزهم الله تعالى من المسلمين... وبعضه منكّسون أرجلهم من فوق ووجوههم من تحت، ثم يُسحبون عليها... وأمّا المنكّسون على رؤوسهم فأكلة الربا. (مستدرك الوسائل: ج ١٣ ص ٣٣٠ ح ١٥٥٠٠ الطبعة الجديدة).

إثم الربا:

وعن رسول الله ﷺ قال: الربا سبعون حوباً، وأيسرها كنكاح الرجل أُمّه. (كنز العمّال: ح ٩٧٧٣).

عن الإمام الصادق عليه السلام قال: درهم ربا أعظم عند الله من ثلاثين زنية كلّها بذات محرم مثل خالة وعمّة. (أمالي الصدوق: ص ١٥٣ ح ٧).

وعنه عليه السلام قال: الربا سبعون جزءً، أيسره أن ينكح الرجل أُمّه في بيت الله الحرام. (البحار: ج ١٠٣ ص ١١٧ ح ١٣).

حكمة تحريم الربا:

عن الإمام الباقر عليه السلام ـ لمّا سأله هشام بن الحكم عن علّة تحريم الربا ـ قال: إنّه لو كان الربا حلالاً لترك الناس التجارات وما يحتاجون إليه، فحرّم الله الربا لتفرّ الناس عن الحرام الى التجارات والى البيع والشراء، فيتّصل ذلك بينهم في ←

(الثالث والعشرون: ترك نسبة الربح والوضيعة[١] إلى رأس المال) بأن يقول: بعتك بمائة، وربح المائة[٢] عشرة أو وضيعتها[٣]، للنهي[٤] عنه،

← القرض. (البحار: ج ١٠٣ ص ١١٩ ح ٢٤).

عن الإمام الصادق عليه السلام ـ لمّا سئل عن علّة تحريم الربا ـ قال: لئلّا يتمانع الناس المعروف. (الوسائل: ج ١٢ ص ٤٢٥ ح ١٠).

عن الإمام الرضا عليه السلام قال: إنّما نهى الله عزّوجلّ عنه لما فيه من فساد الأموال، لأنّ الإنسان اذا اشترى الدرهم بالدرهمين كان ثمن الدرهم درهماً وثمن الآخر باطلاً. فبيع الربا وشراؤه وكسٌ على كلّ حال على المشتري وعلى البائع، فحظر الله تبارك وتعالى على العباد لعلّة فساد الأموال. (البحار: ج ١٠٣ ص ١١٩ ح ٢٣).

محقُ الربا:

عن الإمام الصادق عليه السلام ـ وقد سئل عن الرجل يربي وماله يكثر ـ قال: يمحقُ الله دِينه وإن كان ماله يكثر. (البحار: ج ١٠٣ ص ١١٧ ح ١١٢).

(١) المراد من «الوضيعة» هو النقص عن رأس المال، بأن يشتري المبيع بعشرة ويبيعه بتسعة.

(٢) قوله «وربح المائة» مبتدأ، وخبره هو «عشرة».

(٣) الضمير في قوله «وضيعتها» يرجع الى المائة. يعني نقصانها عشرة.

(٤) المراد من «النهي» الخبر المنقول في الوسائل:

عن حنّان بن سدير قال: كنت عند أبي عبدالله عليه السلام فقال له جعفر بن حنّان: ما تقول في العينة في رجل يبايع رجلاً فيقول: أُبايعك بده دوازده وبده يازده، فقال أبو عبدالله عليه السلام: هذا فاسد، ولكن يقول: أربح عليك في جميع الدراهم كذا

←

ولأنه بصورة الربا. وقيل: يحرم، عملاً بظاهر النهي، وترك[١] نسبته كذلك[٢] أن يقول: بعتك بكذا وربح[٣] كذا أو وضيعته.

(الرابع والعشرون: ترك بيع ما[٤] لا يُقبض ممّا يكال أو يوزن) للنهي عنه في أخبار[٥] صحيحة حُمِلَت على الكراهة، جمعاً بينها وبين ما دلّ على الجواز[٦]، والأقوىٰ التحريم وفاقاً للشيخ رحمه الله في المبسوط مدّعياً الإجماع،

← وكذا، ويساومه على هذا فليس به بأس. وقال: أُساومه وليس عندي متاع، قال: لابأس. (الوسائل: ج ١٢ ص ٣٨٦ ب ١٤ من أبواب أحكام العقود ح ٣).

(١) هذا مبتدأ، وخبره هو قوله «أن يقول: بعتك...الخ».

(٢) أي الى رأس المال.

□ من حواشي الكتاب: أي ترك نسبة الربح والوضيعة الى رأس المال إنّما يتحقّق بهذا القول كما يتحقّق نسبتهما إليه بالقول السابق. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٣) مكسور لدخول الباء الجارّ فيه أيضاً.

فلو ذكر المائة ونسب الربح والنقص إليها كره، لكن لولم يضف الربح والنقص الى المائة فلا يكره.

(٤) المراد من «ما» الموصولة هو المبيع الذي لم يقبضه البائع من الذي اشتراه منه، كأن يشتري الحنطة من شخص فيبيع قبل أن يقبضه من بائعه.

(٥) منها ما في الوسائل:

عن الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام أنه قال في الرجل يبتاع الطعام ثمّ يبيعه قبل أن يكال قال: لا يصلح له ذلك. (الوسائل: ج ١٢ ص ٣٨٨ ب ١٦ من أبواب أحكام العقود ح ٥).

(٦) الرواية المجوّزة منقولة في الوسائل:

والعلّامة رحمه الله في التذكرة والإرشاد، لضعف روايات الجواز المقتضية لحمل النهي في الأخبار الصحيحة على غير ظاهره[١].

← عن جميل بن درّاج عن أبي عبدالله عليه السلام في الرجل يشتري الطعام ثُمّ يبيعه قبل أن يقبضه قال: لا بأس ويوكل الرجل المشتري منه بقبضه وكَيله. قال: لا بأس.

(المصدر السابق: ح ٦).

(١) ظاهر النهي هو الحرمة، فلا يرفع اليد من الحرمة لتلك الروايات الضعيفة.

الفصل الثالث

في بيع الحيوان

وهو قسمان أناسيّ(١) وغيره، ولمّا كان البحث عن البيع موقوفاً على المِلك، وكان تملّك الأول(٢) موقوفاً على شرائط نبّه عليها أولاً ثمّ عقّبه بأحكام البيع، والثاني(٣) وإن كان كذلك إلّا أنّ لذكر ما يقبل المِلك منه محلّاً آخر بحسب ما اصطلحوا(٤) عليه، فقال:

بيع الحيوان

(١) أناسيّ ـ بفتح الأول والنون وآخره الياء المشدّدة ـ جمع إنسان، ومعناه: البشر للذكر والأُنثى، ويطلق على أفراد الجنس البشري، وجمعه الآخر: أناسية وأناس. (المنجد).

والمراد هنا الإنسان المملوك.

(٢) وهو الأناسيّ في قوله «أناسيّ وغيره».

(٣) وهو غير الأناسيّ. والمراد من قوله «كذلك» يعني موقوفاً على الشرائط.

(٤) كما أنّ المصطلح من الفقهاء ذكر ما يملّك من الحيوان في كتاب الصيد والذباحة.

(والأناسيّ تملّك بالسبي[١] مع الكفر الأصلي[٢]) وكونهم غير ذمّة[٣]، واحترز بالأصلي عن الارتداد، فلا يجوز السبي وإن كان المرتدّ بحكم الكافر في جملة من الأحكام[٤] (و) حيث يُملكون بالسبي (يسري الرقّ في أعقابهم[٥]) وإن أسلموا (بعد) الأسر (ما لم يَعرُض لهم سبب

(١) السبي ـ بفتح السين ـ مصدر من سبىٰ يسبي العدوّ: أي أسّره وأبعده وغرّبه. (المنجد).

(٢) المراد من «الكفر الأصلي» هو غير الكفر بالارتداد.

(٣) قد ذكرنا سابقاً بأنّ الكافر الذمّي هو أهل الكتاب، مثل اليهود والنصارىٰ والمجوس الذين يعملون بشروط الذمّة. وسمّوا بذلك لأنهم دخلوا في ضمان المسلمين وعهدهم.

□ من حواشي الكتاب: فإنهم لا يستحقّون الشيء لدخولهم تحت الجزية، وعن الرضا عليه الصلاة والسلام عن رجل من أهل الذمّة أصابهم جوع فأتى رجل بولد له فقال: هذا لك أطعمه وهو لك عبد، قال: لا يبتاع حرّ، فإنّه لا يصلح لك ولا من أهل الذمّة. هذا اذا كانوا باقين على شرائط الذمّة ولها اذا خرقوا الذمّة فيجوز سبيهم كما صرّحوا به. (حاشية المولى الهروي رحمه الله).

(٤) أي لا في جميع الأحكام، فإنّ المرتدّ بحكم الكافر في كونه نجساً، وعدم جواز تزوّجه من المرأة المسلمة، وعدم إرثه من المسلم. أمّا في وجوب قضاء العبادات الفائتة في زمان الردّة فإنّ الكافر الأصلي لايجب عليه قضاؤها في زمان الكفر بخلاف المرتدّ.

(٥) الأعقاب: جمع عقْب ـ بفتح العين وكسرها وسكون القاف ـ: الولد، وولد الولد وإن نزل.

مُحرِّر[١]) من عتق أو كتابة أو تنكيل[٢] أو رحم على وجه[٣].

(والملقوط[٤] في دار الحرب[٥] رقٌّ إذا لم يكن فيها مسلم) صالح لتولّده منه (بخلاف) لقيط (دار الإسلام)[٦] فإنه حرّ ظاهراً، (إلّا أن يبلغ) ويرشد

---

(١) اسم فاعل من حرّر يحرّر.

(٢) من نَكّل يُنكّل: أصابه بنازلة. صنع به صنيعاً يحذّر غيره ويجعلُه عبرةً له. (المنجد).
والمراد هنا هو جعل المملوك ناقص العضو.

(٣) يعني كون الرحم سبباً للعتق على وجه من الوجوه لا مطلقاً. مثلاً الرحم في العمودين يوجب العتق، وكذلك الرحم للعمّة والخالة والأُخت وسائر الإناث المحارم للرجل يوجب العتق، لا الرحم في خصوص المرأة المالكة لهنّ فإنّه لا يوجب العتق.

□ من حواشي الكتاب: المراد من «الوجه» هو عدم استقرار مِلك الرجل للأُصول أي الآباء وإن علوا، والفروع أي الأولاد وإن نزلوا، والإناث المحرّمات كالعمّة والخالة والأُخت نسباً إجماعاً، ورضاعاً على القول الأصحّ.
وعدم استقرار مِلك المرأة للعمودين من الآباء وإن علوا، والأولاد وإن نزلوا، فقط دون الإناث المحرّمات. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(٤) اسم مفعول، وهو المولود الذي يُنبَذ. والمراد منه هنا هو الولد الصغير الذي يأخذه اللاقط ولا يعرف مالكه ولا نسبه.

(٥) المراد من «دار الحرب» هو البلد الذي يسكنه الكفّار.
وقوله «رقٌّ» خبر لقوله «والملقوط». والضمير في قوله «فيها» يرجع الى دار الحرب.

(٦) أي بلد الإسلام فهو الذي يسكنه المسلمون.

على الأقوىٰ (ويُقِرّ على نفسه بالرقّ) فيُقبل[١] منه على أصحّ القولين، لأنّ إقرار العقلاء على أنفسهم جائز. وقيل: لا يُقبل، لسبق الحكم[٢] بحرّيته شرعاً فلا يتعقّبها[٣] الرقّ بذلك. وكذا[٤] القول في لقيط دار الحرب إذا كان فيها مسلم. وكلّ مقرّ بالرقّية بعد بلوغه ورشده وجهالة نسبه مسلماً كان[٥] أم كافراً، لمسلم أقرّ أم لكافر، وإن بيع[٦] على الكافر لو كان المقرّ مسلماً.

(والمسبي[٧] حال الغَيبة يجوز تملّكه[٨] ولا خُمس

(١) فاعله مستتر يرجع الى الإقرار. أي فيقبل الإقرار من البالغ الرشيد.

(٢) المراد من «سبق الحكم» هو الذي حكم بحرّيته قبل الإقرار. فبعد الإقرار اذا شكّ في نفوذ الإقرار والرقّية يُحكم بالحكم السابق وهو الحرّية.

(٣) أي لا يتعقّب الحرّية الرقّ بالإقرار.

(٤) يعني وكذا يُقبل إقرار لقيط دار الحرب وكلّ مقرّ بالرقّية على أصحّ القولين.

(٥) أي مسلماً كان المقرّ أم كافراً.

(٦) يعني اذا أقرّ بكونه مملوكاً لكافر يُسمع إقراره ويُحكم بكونه مِلكاً لكافر، لكن يلزم الكافر على بيعه، كما أنّ إلزام الكافر لبيع مملوكه المسلم يعمّ في المسألة وغيرها.

(٧) اسم مفعول على وزن المرمي.

(٨) كما اذا قاتل المسلمون مع الكفّار في زمان الغَيبة بحكم الحاكم العادل أو في مقام الدفاع وغلبوا على الكفّار وأخذوا منهم السبايا ولم يقبلوا الإسلام قبل الأسر فيحكم برقّيتهم ويملكهم المقاتلون. هذا هو المشهور وإن اختلف البعض في المسألة.

فيه[١]) للإمام عليه السلام، ولا لفريقه[٢] وإن كان حقّه[٣] أن يكون للإمام عليه السلام خاصّة، لكونه مغنوماً بغير إذنه، إلّا[٤] أنهم عليهم السلام أذنوا لنا في تملّكه كذلك[٥] (رخصةً)[٦] منهم[٧] لنا، وأمّا غيرنا[٨] فتُقَرُّ[٩] يده عليه، ويحكم

---

(١) أي في المسبي، فإنّ الغنائم التي يأخذها المقاتلون لو كان من قبيل المنقولات يتملّكها الغانمون بعد إخراج الخُمس، لكن في المقام لا يجب عليها الخُمس كما استدلّ عليه بقوله «أنهم عليهم السلام أذنوا لنا».

(٢) المراد من «فريقه» هو السادات الذين لهم نصف الخُمس، كما أنّ نصف الخُمس للإمام عليه السلام.

(٣) أي حقّ المسبي أن يكون للإمام عليه السلام لأنه كلّما يؤخذ من الكفّار بلا إذن من الإمام فهو له عليه السلام.

(٤) هذا استثناء من قوله «وإن كان حقّه أن يكون للإمام عليه السلام».

(٥) أي من دون إخراج الخُمس، كما في الأخبار الواردة في حكم الخُمس في زمان الغَيبة. (راجع الوسائل: ج ٦ ص ٣٧٩ ب ٤ من أبواب الأنفال).

(٦) منصوب، لكونه مفعولاً له. وتعليل لقوله «يجوز تملّكه ولا خُمس فيه».

(٧) أي من الأئمّة عليهم السلام رخصةً لنا بعدم الخُمس في الغنائم.

(٨) المراد من «غيرنا» العامّة وأهل السنّة.

(٩) قوله «تُقَرُّ» بصورة المجهول أي تُثبت. والضمير في قوله «يده» يرجع الى غيرنا، وفي «عليه» يرجع الى الخُمس. يعني أنّ السنّي تثبت يده على الخُمس ولا يؤخذ منه.

والحاصل: إنّ العامّة الذين لا يعتقدون بوجوب الخُمس والخراج والمقاسمة يُحكم بملكهم عليها على الظاهر للشبهة الحاصلة لهم في اعتقادهم بأنهم يملكونها.

له بظاهر المِلك للشبهة كتملّك[١] الخراج والمقاسمة، فلا يؤخذ منه[٢] بغير رضاه مطلقاً[٣].

(ولا يستقرّ[٤] للرجل مِلك الأُصول[٥]) وهم الأبوان وآباؤهما وإن علوا (والفروع) وهم الأولاد ذكوراً وإناثاً وإن سفلن، والإناث[٦] المحرّمات كالعمّة والخالة والأُخت (نسباً) إجماعاً (ورضاعاً) على أصحّ القولين، للخبر الصحيح[٧] معلّلاً فيه بأنه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، ولأنّ الرضاع لُحمة[٨] كلُحمة النسب.

---

(١) أي كما أنّ العامّة يتملّكون الخراج والمقاسمة بناءً على اعتقادهم الفاسد، مع أنهما للإمام عليه السلام.

(٢) الضمير في قوله «منه» يرجع الى غيرنا وهو السنّي، وكذلك في «رضاه».

(٣) أي لا قهراً ولا حيلةً ولا سرقةً.

(٤) أي لا يُحكم باستقرار مِلك الرجل على الأُصول بل يحكم بملكه آناً مّا والعتق.

(٥) الأُصول: جمع الأصل وهو أسفل الشيء ما يقابل الفرع. ويُقال: الأصل الوالد والفصل الولد. (المنجد).

والمراد هنا كما قاله «الأبوان وآباؤهما وإن علوا».

(٦) الإناث ـ بكسر الألف ـ وكذا الأناثي: جمع أُنثى، وهو خلاف الذكر. (المنجد).

(٧) المراد من «الخبر الصحيح» هو المنقول في الوسائل:

عن بريد العجلي عن أبي جعفر عليه السلام في حديث: إنّ رسول الله صلى الله عليه وآله قال: يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب. (الوسائل: ج ١٤ ص ٢٨٠ ب ١ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ١).

(٨) اللُحمة ـ بضمّ اللام وسكون الحاء ـ: القرابة، جمعها: لُحَم. (المنجد).

←

(ولا) يستقرّ (للمرأة مِلك العمودين) الآباء وإن علوا والأولاد وإن سفلوا، ويستقرّ على غيرهما وإن حرم نكاحه[١] كالأخ والعمّ والخال وإن استُحبّ لها إعتاق المحرَم. وفي إلحاق الخنثىٰ هنا[٢] بالرجل أو المرأة نظر، من[٣] الشكّ في الذكورية التي هي سبب عتق غير العمودين فيوجب الشكّ في عتقهم، والتمسّك[٤] بأصالة بقاء المِلك، ومن[٥] إمكانها[٦] فيعتقون، لبنائه[٧] على التغليب، وكذا الإشكال لو كان

← ولم نعثر على هذه الرواية في مظانّها مع التتبّع التامّ، والذي وجدناه هو قوله ﷺ: الولاء لُحمة كلُحمة النسب. (راجع الوسائل: ج ١٦ ص ٤٧ ب ٤٢ من أبواب كتاب العتق ح ٢).

(١) الضمير في قوله «نكاحه» يرجع الى غيرهما.

(٢) المراد من قوله «هنا» هو كون الخنثىٰ مالكاً لهنّ.

وقوله «نظر» أي وجهان.

(٣) هذا دليل أول بإلحاق الخنثىٰ بالرجل، والحكم بعدم انعتاق ما يملكه الخنثىٰ من المحارم.

(٤) هذا دليل ثانٍ بإلحاقه بالرجل، وعدم انعتاق ما يملكه الخنثىٰ.

والمراد من «الأصل» هو الاستصحاب. فإذا حكمنا بِملكه لهنّ آناً مّا فيُستصحب عند الشكّ ويُحكم ببقاء الأُخت والعمّة والخالة على مِلك الخنثىٰ.

(٥) هذا دليل إلحاق الخنثىٰ بالأُنثىٰ والحكم بعتقهنّ.

(٦) الضمير في قوله «إمكانها» يرجع الى الذكورية. والمراد من «الإمكان» هو الاحتمال. يعني ولاحتمال كونه ذكراً يُحكم بعتق المحارم من الإناث المذكورين.

(٧) أي لبناء العتق على التغليب، فإنّ الشارع المقدّس يريد عتق المماليك بأوسع الأسباب وأبسطها ليستفيدوا من مزايا الحياة.

مملوكاً[١]. وإلحاقه بالأُنثى في الأول[٢] وبالذكر في الثاني[٣] لا يخلو من قوّة، تمسّكاً بالأصل[٤] فيهما.

---

(١) □ من حواشي الكتاب: أي وكذا الإشكال في إلحاق الخنثىٰ بالذكر أو الأُنثىٰ اذا ملكه مَن ينعتق عليه لو كان أنثىٰ، ومنشأ الإشكال هنا الشكّ في الإنوثية وإمكانها. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

□ من حواشي الكتاب أيضاً: أي لو كان الخنثىٰ مملوكاً يجري الإشكال فيها بعين ما جرىٰ فيها لو كان مالكاً، خذ لذلك مثالاً:

اذا ملك الرجلُ خنثىً ودار أمرها بين أن تكون عماً للرجل أو عمّته. ففي الصورة الأُولىٰ يملكها ولا تنعتق عليه. وفي الصورة الثانية تنعتق عليه. فالعمل علىٰ أيهما؟ فالإشكال ثابت.

وكذا القول فيما اذا دار أمرها بين أن تكون خالاً أو خالةً، أخاً أو أُختاً. ففي الصورة الأُولىٰ يملكها ولا ينعتق عليه. وفي الصورة الثانية لا يملكها وتنعتق عليه. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(٢) المراد من «الأول» هو كون الخنثىٰ مالكاً للأُخت والعمّة والخالة وغيرهنّ، بأن يلحق بالأُنثىٰ ولا يُحكم بعتقهنّ.

(٣) المراد من «الثاني» هو كون الخنثىٰ مملوكاً، بأن يلحق بالذكور ويُحكم بعدم العتق.

(٤) المراد من «الأصل» هو الاستصحاب. فإنّه اذا حكمنا بالمِلكية آناً مّا فيُستصحب عند الشكّ في زواله.

□ من حواشي الكتاب: أي الأصل بقاء المِلك المزبور سابقاً، وكون العتق مبنيّاً على التغليب لا يعارض الأصل المذكور وليس الغرض هنا التمسّك بأصل آخر غير الاستصحاب. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

والمراد بعدم استقرار مِلك من ذكر أنه يملك ابتداءً بوجود سبب الملك آناً قليلاً لا يقبل[١] غير العتق ثمّ يعتقون، إذ لولا المِلك لما حصل العتق[٢]. ومَن عبَّر من الأصحاب بأنهما[٣] لايملكان ذلك[٤] تجوّز[٥] في إطلاقه على المستقرّ، ولا فرق في ذلك[٦] كلّه بين المِلك القهري[٧] والاختياري، ولا بين الكلّ والبعض[٨].

---

(١) أي المِلكية آناً قليلاً بالدقّة العقلية لا تقبل من الآثار إلّا العتق.

(٢) إذ لا عتق إلّا بعد مِلك. كما ورد عن رسول الله ﷺ. (راجع الوسائل: ج ١٦ ص ٧ ب ٥ من أبواب كتاب العتق ح ١).

(٣) الضمير في قوله «بأنهما» يرجع الى الرجل والمرأة.

(٤) المشار إليه في قوله «ذلك» هو العمودان.

(٥) فاعله مستتر يرجع الى «مَن» الموصولة في قوله «ومَن عبَّر». والمراد من العبارة هو أنّ مَن قال بعدم تملّكهما العمودين ارتكب المجاز في الاستعمال.

□ من حواشي الكتاب: المعنى أنّ مَن قال من الأصحاب بعدم تملّك الرجل والمرأة للعمودين مع أنهما يملكانهما آناً مّا وإلّا لم يُعتقا فقد أراد من «عدم المِلك» المِلكية المستقرّة الثابتة، فإنّ الرجل والمرأة لا يملكان العمودين مِلكاً مستقرّاً، وفي هذا تجوّز، حيث أطلق المِلكية العامّة الشاملة للمِلكية المستقرّة وغير المستقرّة، وأراد بها المِلكية المستقرّة فقط، وهو مجاز. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(٦) أي في عتق المذكورين بلا استثناء.

(٧) بأن يملكا بالإرث قهراً أو يملكا بالاشتراء اختياراً.

(٨) بأن يملكا جزءً من أحد من المذكورين، مثلاً يملكا نصف الأب أو الأمّ أو غيرهما.

فيُقوَّم[١] عليه باقيه إن كان مختاراً[٢] على الأقوىٰ.

وقرابة[٣] الشبهة بحكم الصحيح، بخلاف قرابة الزنا علىٰ الأقوىٰ[٤]، لأنّ الحكم الشرعي يتبع الشرع لا اللغة[٥]، ويُفهم من إطلاقه[٦] كغيره

---

(١) أي يجبر المالك للبعض بالاشتراء بأنّ يؤدّي قيمة الباقي ويعتق الكلّ لا في صورة المِلك بالإرث قهراً، ففيه يجوز مِلك البعض.

(٢) أي إن كان تملّك الرجل أو المرأة للعمودين اختيارياً لا قهرياً كما في الهبة والإرث.

□ من حواشي الكتاب: فلو كان معسراً ولم يملك ذلك مختاراً لم يقوَّم عليه، وإلّا ففي التقويم تردّد، واختار العلّامة العتق، وهو قريب. (حاشية الشيخ علي رحمه الله).

(٣) هذا مبتدأ، وخبره هو قوله «بحكم الصحيح». يعني أنّ الولد المشتبه هو في حكم الولد الصحيح في حكمه بالعتق، بخلاف الولد من الزنا لعدم النسب في الزنا.

(٤) فلو كان الولد من الزنا لا يُحكم بعتق أبيه وأُمّه، وكذا غيرهما من الإناث المحرّمات له مثل عمّته وخالته وأُخته.

□ من حواشي الكتاب: ويُحتمل إلحاقها بالصحيح بناءً على أنّ القرابة غير متحقّقة من الشرع بل من اللغة، ونفي الولد عن الزاني شرعاً لايوجب صحّة تملّكه. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٥) فإنّه يُطلق على ولد الزنا لغةً بأنه ولد فلان لأنه ولد من مائه، لكنّ الشرع نفىٰ ذلك. وبعبارة أوضح: هو ولد بحسب اللغة لا بحسب الشرع.

(٦) الضمير في «إطلاقه» يرجع الى المصنّف رحمه الله، فإنّه أطلق الرجل في قوله «ولا يستقرّ للرجل مِلك الأُصول...ولا للمرأة مِلك العمودين».

الرجل والمرأة أنّ الصبي والصبية لا يعتق عليهم ذلك[١] لو ملكوه إلى أن يبلغوا، والأخبار مطلقة في الرجل والمرأة كذلك[٢]، ويعضده[٣] أصالة البراءة، وإن كان خطاب الوضع[٤] غير مقصور على المكلّف.

---

(١) أي الأُصول والفروع بالنسبة لكليهما، والنساء المحرّمات بالنسبة للصبي.

(٢) المشار إليه في قوله «كذلك» هو إطلاق المصنّف وغيره. يعني كما أنّ المصنّف وغيره أطلقا الرجل والمرأة كذلك الأخبار فيها إطلاق الرجل والمرأة.

ومن الأخبار التي فيها إطلاق الرجل والمرأة الخبر المنقول في الوسائل:

عن أبي بصير وأبي العبّاس وعبيد كلّهم عن أبي عبدالله عليه السلام قال: اذا ملك الرجل والديه أو أُخته أو عمّته أو خالته أو بنت أخيه أو بنت أُخته وذكر هذه الآية من النساء عُتقوا جميعاً، ويملك عمّه وابن أخيه وابن أُخته والخال، ولا يملك أُمّه من الرضاعة، ولا أُخته وعمّته ولا خالته اذا ملكن عتقن. وقال: ما يحرم من النسب فإنّه يحرم من الرضاع. وقال: يملك الذكور ما خلا والداً أو ولداً، ولا يملك من النساء ذات رحم، قلت: يجري في الرضاع مثل ذلك؟ قال: نعم يجري في الرضاع مثل ذلك. (الوسائل: ج ١٣ ص ٢٩ ب ٤ من أبواب بيع الحيوان ح ١).

(٣) الضمير في قوله «يعضده» يرجع الى عدم العتق في قوله «لا يعتق عليهم ذلك».

(٤) المراد من «خطاب الوضع» هو مقابل خطاب التكليف، مثل الصلاة والصوم والحجّ وغيرها، فإنّ أمثال ذلك خطابات تكليفية يُشترط فيها البلوغ والعقل والاختيار، لكنّ الخطابات الوضعية مثل ضمان تلف مال الغير وضمان دية الجنايات وغيرها لا يُشترط فيها التكليف بل دليلها مطلق بقوله «من أتلف مال الغير فهو له ضامن» صغيراً كان أو كبيراً عن اختيار أم بلا اختيار، حتّى في

←

(ولا تمنع الزوجية من الشراء فتبطل) الزوجية ويقع المِلك[١]، فإن كان المشتري الزوج استباحها[٢] بالمِلك، وإن كانت الزوجة حرم عليها[٣] وطء مملوكها مطلقاً[٤]، وهو موضع وفاق[٥]، وعلّل ذلك[٦] بأنّ التفصيل في حِلّ الوطء يقطع الاشتراك بين الأسباب[٧]، وباستلزامه[٨]

← حال النوم، فالصغير ولو لم يكلّف بالتكاليف الشرعية لكن يضمن لم أتلف من مال الغير، والموظّف بأداء ما يضمن وليّه أو نفسه بعد البلوغ. فعلى هذا أنّ عتق المذكورين من الأحكام الوضعية لا فرق بين الكبير والصغير، لكنّ الشكّ في خصوص الصغير موجب البراءة في حقّه.

(١) أي تباح الزوجة أيضاً لكن بالمِلك.

(٢) الضمير في قوله «استباحها» يرجع الى الزوجة.

(٣) يعني يحرم وطء المملوك المالكة التي كانت زوجة له قبل الشراء.

(٤) أي لا تزويجاً ولا مِلكاً.

(٥) أي مورد إجماع.

(٦) □ من حواشي الكتاب: أي علّل استباحتها بالمِلك إن كان المشتري هو الزوج. والمراد بالتفصيل ما في قوله تعالى ﴿إلّا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم﴾. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٧) أي أنّ الآية المذكورة في الحاشية الآنفة الذكر تدلّ على عدم وجوب حفظ الفرج بسببين الزوجية والمِلكية، فكلّ واحد منهما سبب لحلّ الوطء، فلا يجوز الاشتراك بينهما.

(٨) الضمير في قوله «باستلزامه» يرجع الى الاشتراك. أي أنه يستلزم اجتماع علّتين على معلول واحد. فالمراد من «العلّتين» هو الزوجية والمِلكية. والمراد ←

اجتماع علّتين على معلول واحد. ويُضعّف(١) بأنّ علل الشرع معرِّفات(٢)، ومِلك(٣) البعض كالكلّ لأنّ(٤) البُضع لا يتبعّض(٥).

(والحمل(٦) يدخل) في بيع الحامل (مع الشرط) أي شرط دخوله(٧) لا بدونه(٨) في أصحّ القولين، للمغايَرة.

← من «المعلول الواحد» هو حلّ الوطء. أي لا يجوز أن يكون الوطء ـ الذي هو المعلول ـ معلولاً لعلّتين وهما الزوجية والمِلكية، بل لا بدّ من إحداهما.

(١) فعل مجهول، ونائب فاعله هو الضمير الراجع الى الدليل الثاني، وهو استلزام اجتماع علّتين على معلول واحد.

(٢) بأنّ علل الشرع أسباب ومقتضيات لا علل تامّة لأن يمتنع اجتماع علّتين تامّتين على معلول واحد.

(٣) هذا مبتدأ، وخبره هو قوله «كالكلّ». يعني أنّ الزوج لو اشترى نصف الزوجة مثلاً تبطل الزوجية وتستباح بالمِلكية، كما أنّ المِلك بالكلّ يوجب بطلان الزوجية.

□ من حواشي الكتاب: أي في بطلان النكاح، وذلك لأنّ الزوجية بطلت في الحصّة المملوكة، فلو كانت صحيحة في غيرها لزم استباحة البضع بعضها بالمِلك وبعضه بالزوجية، مع أنّ البضع لا يتبعّض. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٤) تعليل كون مِلك البعض موجباً للبُطلان.

(٥) أي لا يصحّ إباحة البضع بعضها بالمِلك وبعضها بالزوجية.

(٦) يعني لو كان المبيع حاملاً عند البيع يدخل الحمل في المبيع عند الشرط.

(٧) الضمير في قوله «دخوله» يرجع الى الحمل.

(٨) أي لا بدون الشرط.

كالثمرة[١]. والقائل بدخوله[٢] مطلقاً ينظر إلى أنه[٣] كالجزء من الأمّ، وفرّع عليه[٤] عدم جواز استثنائه، كما[٥] لا يجوز استثناء الجزء المعيّن من الحيوان.

وعلى المختار[٦] لا تمنع جهالته[٧] من دخوله مع الشرط لأنه[٨] تابع، سواء قال:

---

(١) أي كما أنّ الثمرة لا تدخل في بيع الشجرة لو لم يُشرط الدخول لأنّ الحمل والثمرة غير الحامل والشجرة.

(٢) أي بدخول الحمل في الحامل مطلقاً مع الشرط وعدمه.

(٣) أي أنّ الحمل مثل جزء من أجزاء الأُمّ.

(٤) أي فرّع على دخول الحمل في الحامل مع الشرط وعدمه عدم جواز استثناء الحمل.

(٥) هذا تمثيل لعدم جواز استثناء الحمل من الحامل، بأنّ استثناء الجزء المعيّن من الحيوان لا يجوز، فكذلك استثناء الحمل عن الحامل لا يجوز عند البيع.

(٦) أي على القول الذي اخترناه، وهو عدم دخول الحمل في بيع الحامل.

(٧) يعني كون الحمل في بطن الحامل مجهولاً بكونه ذكراً أم أُنثى، كاملاً أم ناقصاً، وكذلك سائر أوصافه المجهولة.

(٨) أي لأنّ الحمل تابع. والمقصود من «البيع بالأصالة» هو الحامل وهو معلوم، والمقصود من «التبع مع الشرط» هو الحمل، وجهله لا يمنع بيع حامله كما تقدّم الاستدلال بذلك في مثل اللبن الموجود في ضَرع الحيوان مع اللبن المعلوم المحلوب اذا كان المقصود بالذات اللبن المحلوب، فكما أنّ التبع غير المحلوب في الضَرع لا يمنع صحّة البيع فكذلك في المقام.

بعتُكها[١] وحملها، أم قال: وشرطتُ لك حملها. ولو لم يكن معلوماً[٢] وأُريد ادخالُه فالعبارة الثانية[٣] ونحوها لا غير[٤]. ولو لم يشترطه واحتمل وجوده عند العقد وعدمه فهو[٥] للمشتري، لأُصالة عدم تقدّمه[٦]. فلو اختلفا في وقت العقد[٧] قُدِّم قول البائع مع اليمين[٨]، وعدم البيّنة للأصل[٩]، والبَيض تابع مطلقاً[١٠]، لا[١١] كالحمل

---

(١) أي سواء قال البائع عند إجراء العقد: بعتُك الحامل مع حملها، أم قال: بعتُكها وشرطتُ لك حملها.

(٢) أي لو لم يكن الحمل مسلّماً بل محتملاً وأراد إدخال الحمل المحتمل في المبيع اختار العبارة الثانية وهي إدخال الحمل بالشرط.

(٣) المراد من «الثانية» هو قوله «بعتُكها وشرطتُ لك حملها».

(٤) أي لا يجوز أن يقول البائع غير ذلك، مثلاً بعتكها وحملها.

(٥) أي الحمل يكون للمشتري.

(٦) أي عدم تقدّم الحمل على زمان البيع.

(٧) بأن اختلف البائع والمشتري في تقدّم البيع على الحمل أو بالعكس.

(٨) لكون البائع منكِراً بتقدّم البيع على الحمل، والمشتري مدّعياً تقدّم العقد على الحمل، فحينئذٍ يقدَّم قول المنكِر مع اليمين.

(٩) المراد من «الأصل» هو أصالة عدم تأخّر الحمل عن العقد لكن يمكن تعارض الأصلين وهما: أصالة عدم تأخّر العقد عن الحمل، وأصالة عدم تأخّر الحمل عن العقد، لعدم ترجيح أحدِ الأصلين.

(١٠) أي سواء شرط دخول البَيض في البيع أم لا.

(١١) قوله «لا» في المقام بمعنى ليس. يعني ليس البَيض كالحمل.

كسائر[١] الأجزاء وما يحتويه البطن.

(ولو شرط فسقط[٢] قبل القبض رجع[٣]) المشتري من الثمن (بنسبته)[٤] لفوات بعض المبيع (بأن يُقوَّم حاملاً ومجهضاً[٥]) أي مسقطاً لا حائلاً[٦]

---

(١) أي كما أنّ سائر الأجزاء من الحيوان وما في بطنه من الأمعاء والأحشاء ليست كالحمل في عدم الدخول، بل كلّ ذلك داخل في المبيع شرط أم لا.

(٢) أي سقط الحمل قبل قبض المشتري المبيع من يد البائع.

(٣) أي رجع المشتري على البائع.

(٤) الضمير في قوله «نسبته» يرجع الى السقط. يعني رجع المشتري بنسبة من الثمن المعيّن في البيع كائناً مّا كان.

(٥) أجهضت المرأة: أسقطت حملها. (المنجد).

□ من حواشي الكتاب: لايخفىٰ أنّ نفس الإجهاض عيب يستحقّ في مقابله الأرش، ولهذا اعتُبر تقويمه مجهضاً لا حائلاً وبالنسبة الى عيب الإجهاض لا تفاوت بين شرط الحمل للمشتري أو للبائع، وعلى الأول للمشتري أرشان، وعلى الثاني أرش. (حاشية الشيخ علي رحمه الله).

(٦) □ من حواشي الكتاب: مقصوده رحمه الله أنّ في صورة السقط بعد الشرط وقبل القبض يقوَّم المبيع حاملاً، ثُمّ يُقوَّم مسقطاً، فيأخذ المشتري تفاوت ما بين كون المبيع حاملاً وبين كونه مسقطاً.

لا أنه يُقوَّم حاملاً، ثُمّ يُقوَّم فارغاً من الحمل، لأنّ الإسقاط يوجب النقص على المبيع، فهو في الحقيقة عيب، فيأخذ المشتري حينئذٍ التفاوت من ناحيتين، ناحية الإسقاط الذي يحدث عيباً في المبيع، وناحية ذهاب الجنين. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

للاختلاف[١]، ومطابقة الأول[٢] للواقع، ويرجع[٣] بنسبة التفاوت بين القيمتين من الثمن.

(ويجوز ابتياع جزء مشاع[٤] من الحيوان) كالنصف والثلث (لا معيّن)[٥] كالرأس والجلد، ولا يكون شريكاً بنسبة قيمته[٦] على الأصحّ، لضعف مستند الحُكم[٧] بالشركة،

---

(١) أي لاختلاف قيمة الجهض والحائل. ولعلّ قيمة الثاني تكون أزيد من قيمة الحيوان كما لا يخفى. ومعنى الحائل غير الحامل.

(٢) المراد من «الأول» هو كون الحامل مجهضاً بأنه مطابق للواقع لكون الحامل مسقطاً حمله.

□ من حواشي الكتاب: هذا دليل ثانٍ لوجوب تقويم المبيع حاملاً ومسقطاً، لا حاملاً وفارغاً، فإنّ التقويم في حالة الحمل والفراغ يختلف قهراً عن التقويم في حالة الحمل والإسقاط. فالمعنى أنّ المبيع لو قُوّم مسقطاً لكان التقويم مطابقاً للواقع، بخلاف ما لو قُوّم حائلاً، فإنّه لا يكون مطابقاً للواقع، بل هو خلاف للواقع. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(٣) أي يرجع المشتري على البائع بنسبة القيمتين وهما الجهض والحائل.

(٤) أي مشترك غير مفروز.

(٥) صفة للموصوف المقدّر وهو الجزء. يعني لايجوز ابتياع جزء معيّن من الحيوان.

(٦) الضمير في قوله «قيمته» يرجع الى الجزء المعيّن.

(٧) المستند في الحكم هو الرواية المنقولة في الوسائل:

عن النوفلي عن السكوني عن أبي عبدالله عليه السلام قال: اختصم الى أميرالمؤمنين عليه السلام

←

وتحقّقِ[١] الجهالة، وعدم[٢] القصد إلى الإشاعة، فيبطل البيع بذلك[٣]، إلاّ أن يكون مذبوحاً أو يراد ذبحه[٤]، فيقوىٰ صحّة الشرط.

(ويجوز النظر إلى وجه المملوكة إذا أراد شراءها وإلى

← رجلان، اشترىٰ أحدهما من الآخر بعيراً واستثنى البائع (البيع ـ خ ل) في الرأس أو الجلد ثمّ بدا للمشتري أن يبيعه، فقال للمشتري: هو شريكك في البعير على قدر الرأس والجلد. (الوسائل: ج ١٣ ص ٤٩ ب ٢٢ من أبواب بيع الحيوان ح ٢).

ووجه الضعف فيه كون النوفلي والسكوني في سند الرواية، وكلاهما من الضعفاء كما قالوا في حقّهما. وهذا دليل أول على بُطلان ابتياع جزء معيّن من الحيوان.

□ من حواشي الكتاب: الجواز في الشركة مذهب الشيخ وجماعة، ومستندهم رواية السكوني وهو عامي. (حاشية الملاّ أحمد رحمه الله).

(١) عطف على قوله «لضعف» مكسور لدخول لام التعليل فيه. وهذا دليل ثانٍ على بُطلان شراء الجزء المعيّن. أي أنه لو اشترىٰ جزءً معيّناً كانت النسبة المصحّحة للبيع مجهولة حين البيع، في الوقت الذي يجب العلم بالثمن والمثمَن أثناء البيع.

(٢) هذا دليل ثالث على بُطلان البيع في صورة ابتياع جزء معيّن من الحيوان وهو عدم القصد الى الإشاعة. أي أنّ المتبايعَين لم يقصدا بيع الجزء المشاع، بل قصدا بيع الجزء المعيّن المجهول النسبة، إذ لا يجوز لوجوب العلم بالثمن والمثمَن أثناء البيع كما قلنا.

(٣) لعلّ المشار إليه في قوله «بذلك» هو الأخير من الأدلّة أو الثلاثة المذكورة.

(٤) بأن يراد الذبح بعد البيع بلا فصل، فإنّ الجزء المعيّن حينئذٍ يكون معلوماً كما أنّ الشعر إذا بِيعَ في شرط الجزّ يُحكم بالصحّة، بخلاف بقائه في بدن الحيوان فإنّه لايجوز للتغيّر واختلاط حقّ البائع والمشتري.

محاسنها[١]) وهي مواضع الزينة كالكفّين والرجلين والشعر وإن لم يأذن المولىٰ، ولا تجوز الزيادة عن ذلك إلّا بإذنه[٢]، ومعه يكون تحليلاً يتبع ما دلّ عليه لفظه[٣] حتّى العورة، ويجوز مسّ ما أُبيح له نظره[٤] مع الحاجة. وقيل:[٥] يباح له النظر إلى ما عدا العورة بدون الإذن، وهو بعيد[٦].

(ويستحبّ تغيير اسم المملوك عند شرائه) أي بعده، وقوّى في الدروس اطّراده[٧] في المِلك الحادث مطلقاً، (والصدقة[٨] عنه بأربعة دراهم) شرعية[٩]،

---

(١) المحاسن: جمع الحُسن ـ على غير القياس ـ: الجمال. والمحاسن أيضاً: مواضع الحَسَنَة من البدن. (المنجد).

والمراد هنا كما ذكره الشارح هو مواضع الزينة.

(٢) أي لايجوز النظر على زيادة من ذلك في بدن الأمة إلّا بإذن المولىٰ.

(٣) أي لفظ التحليل، فإنّ التحليل هو أحد الأسباب المبيحة مثل التمليك والتزويج، فاذا أحلل المولىٰ أمته تبع لفظه في مقدار التحليل، حتّى اللمس في أعضاء بدن الأمة، وحتّى الوطء.

(٤) الضمير في قوله «نظره» يرجع الى «ما» الموصولة في قوله «ما أُبيح له».

(٥) القائل به هو العلّامة في التذكرة. (ج ١ ص ٥٠١ سطر ٢٢).

(٦) أي هذا القول بعيد، ولم يستدلّ الشارح بالاستبعاد وهو في نفسه ليس بدليل.

(٧) أي تعميم حكم التغيير في كلّ مِلك حادث للمالك مشترياً كان أو وارثاً.

(٨) مرفوع وعطف على قوله «تغيير اسم المملوك». يعني تستحبّ الصدقة عن المملوك علاوةً على تغيير اسمه.

(٩) الدرهم الشرعي: ستة دوانق، وكلّ دانق وزنه ثمانية حبّة شعير متوسّط.

←

(وإطعامه)[١] شيئاً (حلواً، ويُكره وطء) الأمة (المولودة[٢] من الزنا بالمِلك[٣] أو بالعقد[٤]، للنهي[٥]) عنه في الخبر، معلّلاً بأنّ ولد الزنا لا يفلح، وبالعار[٦]. وقيل: يحرم بناءً على كفره[٧]، وهو ممنوع.

← واعلم أنّ الدراهم على ثلاثة أقسام:

الأول: البغلية، وهي ثمانية دوانيق، وبها يقدّر العفو عن الدم في الصلاة.

الثاني: الطبرية، وهي أربعة دوانيق، نصف البغلية.

الثالثة: الإسلامية، وهي ستة دوانيق، وكانت في زمن عبدالملك بن مروان بإرشاد من الإمام الباقر عليه السلام.

(١) أي يستحبّ إطعام المملوك شيئاً حلواً.

(٢) المراد منها هي المتولّدة من الزنا.

(٣) الجارّ والمجرور متعلّقان بالوطء. يعني يُكره وطء الأمة المتولّدة من الزنا بسبب المِلك أو بسبب التزويج.

(٤) عطف على قوله «بالمِلك». ومتعلّق بالوطء. يعني يُكره وطء الأمة المتولّدة من الزنا بالمِلك والعقد.

(٥) المراد من «النهي» هو الخبر الوارد في الوسائل:

عن محمّد بن مسلم قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن الخبيثة يتزوّجها الرجل؟ قال: لا، وقال: إن كان له أمة وطأها ولا يتّخذها أمّ ولده. (الوسائل: ج ١٤ ص ٥٧٠ ب ٦٠ من أبواب نكاح العبيد والإماء ح ١).

(٦) عطف على قوله «بأنّ ولد الزنا لا يفلح». يعني معلّلاً بحصول العار لمن يتزوج المتولّد من الزنا.

(٧) حرّمه بعض الفقهاء مثل ابن إدريس، وقالوا بأنّ ولد الزنا محكوم بالكفر لعدم ثبوت النسب شرعاً، والشارح رحمه الله منع هذا.

(والعبد لايملك شيئاً) مطلقاً[١] على الأقوىٰ[٢]، عملاً بظاهر الآية[٣]، والأكثر على أنه[٤] يملك في الجملة. فقيل:[٥] فاضلَ الضريبة، وهو مرويّ[٦]. وقيل:

---

(١) تأتي الإشارة بالإطلاق في قوله «وقيل فاضل الضريبة... الخ».

(٢) سواء كان الشيء قليلاً أم كثيراً، وسواء أذن له المولىٰ أم لا.

(٣) وهو قوله تعالى ﴿ضَرَبَ اللهُ مثلاً عبداً مملوكاً لا يَقدِرُ على شيء﴾.
(النحل: ٧٥).

(٤) أي العبد يملك إجمالاً ولو كان الخلاف في مِلكه بالنسبة على بعض الأموال مثل الفاضل من الضريبة والأرش.

(٥) القائل هو الشيخ الطوسي رحمه الله في النهاية كما نقله عنه الشارح رحمه الله في الدروس.

□ من حواشي الكتاب: قوله «فاضِلَ» بالنصب بناءً على أنه مفعول للفعل المقدّر «يملك».

و«الضريبة» عبارة عن إذن المولىٰ لعبده بالاكتساب وأمره بإعطائه كلّ يوم أو شهر أو سنة ديناراً مثلاً.

فلو اكتسب العبد واستفاد وربح أكثر من الدينار فالزائد على الدينار يكون له. وأمّا الدينار فيدفعه الى مولاه حسب المقاولة والمعاهدة التي جرت بينهما.

فأصل الاكتساب وإعطاء الدينار للمولىٰ يسمّى «ضريبة» والزائد من الدينار الذي هو له يسمّى «فاضل الضريبة». (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(٦) المراد من «المروي» هو الخبر المنقول في الوسائل:

عن عمر بن يزيد قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل أراد أن يعتق مملوكاً له وقد كان مولاه يأخذ منه ضريبة فرضها عليه في كلّ سنة، فرضي بذلك،

←

أرش[١] الجناية. وقيل: ما ملّكه[٢] مولاه معها[٣]. وقيل: مطلقاً[٤]، لكنّه محجور[٥] عليه بـالرقّ، استناداً إلى أخـبار يمكـن حمـلها عـلى إبـاحة

← فأصاب المملوك في تجارته مالاً سوىٰ ما كان يعطي مولاه من الضريبة. قال: فقال: اذا أدّىٰ الى سيّده ما كان فرض عليه، فما اكتسب بـعد الفـريضة فـهو للمملوك. ثُمّ قال أبو عبدالله عليه‌السلام: أليس قد فرض الله على العباد فرائض فإذا أدّوها إليه لم يسألهم عمّا سواها؟ قلت له: فللمملوك أن يتصدّق ممّا اكـتسب ويعتق بعد الفريضة التي كان يؤدّيها الى سيّده؟ قال: نعم، وأجر ذلك له، قلت: فإن أعتق مملوكاً ممّا كان اكتسب سوى الفريضة لمن يكون ولاء المعتق؟ فقال: يذهب فيتولّىٰ الى من أحبّ، فإذا ضمن جريرته وعقله كان مولاه وورّثه، قلت له: أليس قال رسول الله صلى‌الله‌عليه‌وآله: الولاء لمن أعتق؟ فقال: هذا سائبة لا يكـون ولاؤه لعبد مثله، قلت: فإن ضمن العبد الذي أعتقه جريرته وحدثه يلزمه ذلك ويكون مولاه ويرثه؟ فقال: لايجوز ذلك، لايرث عبد حـرّاً. (الوسـائل: ج ١٣ ص ٣٤ ب ٩ من أبواب بيع الحيوان ح ١).

(١) بالنصب. يعني وقيل بأنّ العبد يملك أرش الجناية الواردة عليه. والقـائل هـو الشيخ الطوسي رحمه‌الله نقله عنه الشارح رحمه‌الله في الدروس.

(٢) أي يملك المال الذي ملّكه مولاه. والقائل به أيضاً هو الشيخ الطوسي رحمه‌الله.

(٣) يعني علاوةً على تملّكه فـاضل الضريـبة والأرش يمـلك ومـا مـلّكه المـولىٰ. وضمير التثنية فيه يرجع الى الفاضل والأرش.

(٤) أي بلا تقييد في مالكية العبد، أرشاً كان أو فاضل الضريبة أو ما ملّكه المـولىٰ أو غيرها.

(٥) كما أنّ الصغير والسفيه مالكان لكنّهما محجوران من التصرّف.

تصرّفه[١] في ذلك بالإذن جمعاً[٢].

وعلى الأول[٣] (فلو اشتراه ومعه[٤] مال فللبائع) لأنّ الجميع مال المولىٰ، فلا يدخل في بيع نفسه[٥] لعدم دلالته[٦] عليه (إلّا بالشرط، فيُراعىٰ فيه[٧] شروطُ المبيع) من كونه معلوماً لهما،

---

(١) أي تصرّف العبد فيما يملكه.

(٢) أي الجمع بين الأخبار.

ومن الأخبار التي يمكن استفادة تملّك العبد منها الخبر المنقول في الوسائل:

عن محمّد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام قال: سألته عن رجل باع مملوكاً فوجد له مالاً، قال: قال: المال للبائع، إنّما باع نفسه، إلّا أن يكون شرط عليه أنّ ما كان له من مال أو متاع فهو له. (الوسائل: ج ١٣ ص ٣٢ ب ٧ من أبواب بيع الحيوان ح ١).

ومنها: عن زرارة قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: الرجل يشتري المملوك وله مال، لمن ماله؟ فقال: إن كان علم البائع أنّ له مالاً فهو للمشتري، وإن لم يكن علم فهو للبائع. (المصدر السابق: ح ٢).

ففي الروايتين أسند المال الى العبد، فتدلّان على أنّ العبد في نفسه يملك مالاً في الجملة.

(٣) المراد من «الأول» هو عدم مالكية العبد مطلقاً.

(٤) أي مع العبد مال فيكون المال للبائع.

(٥) يعني لا يدخل المال في بيع نفس العبد، لأنّ المال لا ربط للعبد.

(٦) أي لعدم دلالة بيع نفس العبد على بيع ماله.

(٧) فيجب مراعاة شروط المبيع في خصوص المال كما بيّنه الشارح رحمه الله بأنّ كون المال معلوماً للبائع والمشتري.

أو[١] ما في حُكمه[٢]، وسلامته[٣] من الربا بأن يكون الثمن مخالفاً لجنسه[٤] الربوي، أو زائداً[٥] عليه[٦]، وقَبِضَ مقابل

---

(١) عطف على قوله «معلوماً». يعني من كونه معلوماً أو من كونه في حكم المعلوم.

(٢) الضمير في قوله «حُكمه» يرجع الى المعلوم. يعني يجب كون المال في حُكم المعلوم كأن يشاهد أو يوصف.

(٣) أي سلامة البيع من لزوم الربا.

(٤) الضمير في قوله «لجنسه» يرجع الى مال العبد. يعني يلزم كون الثمن مخالفاً لمال العبد، بأن يكون الثمن مثلاً حنطة اذا كان مال العبد تمراً أو زبيباً.

(٥) أي بأن يكون الثمن في شراء العبد زائداً على مال العبد، مثلاً لو كان مال العبد خمسين من حنطة فيلزم كون الثمن خمساً وخمسين منّاً ليقع الزائد في مقابل العبد، فلولم يكن زائداً عن الثمن يلزم معاوضة المتجانسين مع الزيادة وهي نفس العبد، وهذا ربا.

(٦) أي على المال الذي عند العبد.

□ من حواشي الكتاب: حاصل مراده: أنه لو اشترى العبد الذي معه مال، فإن كان الثمن الذي دفعه بإزاء ذلك مخالفاً في الجنس للمال الذي مع العبد ـ بأن كان مال العبد فضّة والثمن ذهباً مثلاً ـ كانت المعاملة صحيحة على الإطلاق، سواء كان الثمن أقلّ من ذلك المال أم أكثر أم مساوياً.

وإن كان الثمن موافقاً في الجنس مع ذلك المال ـ بأن كانا ذهبين أو فضّتين ـ فيجب عند ذلك كون الثمن أكثر من المال الذي مع العبد، ليكون المقدار المساوي بإزاء المال، والمقدار الزائد بإزاء نفس العبد. فتصحّ المعاملة وتسلم من الربا.

أمّا لو كان الثمن الموافق مساوياً كلّه مع المال الذي مع العبد أو أقلّ منه فلا تصحّ

←

الربوي[١] في المجلس وغيرها[٢].

(ولو جعل العبد) لغيره (جُعلاً[٣] على شرائه لم يَلزم[٤]) لعدم صحّة تصرّفه بالحَجْر[٥]، وعدمِ المِلك[٦]. وقيل: يَلزم إن كان له مال، بناءً على القول بمِلكه، وهو ضعيف[٧].

(ويجب) على البائع (استبراء الأمة قبل بيعها) إن كان قد وطأها وإن عزل[٨] (بحيضة، أو مُضيٍّ خمسة وأربعين يوماً فيمن لا تحيض وهي في

← المعاملة، لأنه تصبح ربوية، لأنه دفع مالاً وأخذ من جنسه مع زيادة. فيجب ـ على سبيل منع الخلوّ ـ إمّا أن يكون الثمن أزيد من المال، أو مخالفاً في جنسه. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(١) بأن كان مال العبد من جنس النقدين اللذين هما الربوي، فيلزم قبض الثمن في المجلس، كما أنّ شرط صحّة بيع النقدين القبض في المجلس.

(٢) الضمير في قوله «غيرها» يرجع الى الشروط. يعني وغير هذه الشروط المذكورة كاشتراط الكيل والوزن وغيرهما.

(٣) الجُعل ـ بضمّ الجيم وسكون العين ـ: ما يُجعل في مقابل العمل بلا تعيين الشخص والمدّة في مقابل الأُجرة التي يجب فيها تعيين الشخص والمدّة.

(٤) أي لا يلزم على عهدة العبد ولا على عهدة المولىٰ.

(٥) فإنّ جعل الجُعل من العبد نوع تصرّف، والحال لا تنفذ التصرّفات منه لكونه ممنوعاً من التصرّفات، هذا على القول بكون العبد مالكاً.

(٦) أي لعدم كون العبد مالكاً، وهذا على القول الآخر في حقّه.

(٧) وقد أشرنا بأنه محجورٌ من التصرّف ولو كان مالكاً.

(٨) بأن يمنع الإنزال في المدخل.

سنّ مَن تحيض[١]. ويجب على المشتري أيضاً استبراؤها[٢]، إلّا أن يخبره الثقة بالاستبراء). والمراد بالثقة العدل، وإنّما عبَّر به[٣] تبعاً للرواية، مع احتمال الاكتفاء بمن تسكن النفس إلى خبره[٤]. وفي حُكم إخباره له بالاستبراء إخبارُه بعدم وطئها[٥].

(أو تكون[٦] لامرأة) وإن أمكن تحليلها[٧] لرجل، لإطلاق النصّ، ولا

← □ من حواشي الكتاب: وذلك لإمكان سبق المني من غير شعوره، ولذلك يلحق به الولد. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(١) بأن لا تكون في سنّ اليائس وهو خمسين أو ستين سنة.

(٢) هذا في صورة عدم علم المشتري باستبرائها قبل الشراء، وإن علم لا يجب عليه الاستبراء.

(٣) الضمير في قوله «به» يرجع الى التفقّه.

والمراد من «الرواية» هو الخبر المروي في الوسائل:

عن حفص بن البختري عن أبي عبدالله عليه السلام في الرجل يشتري الأمة من رجل فيقول: إنّي لم أطأها، فقال: إن وثق فلا بأس أن يأتيها... الحديث. (الوسائل: ج ١٤ ص ٥٠٣ ب ٦ من أبواب نكاح العبيد والإماء ح ١).

(٤) وإن لم يكن عدلاً ولا ثقة، لكن يحصل الاطمئنان من قوله، وهذا أدنى من قول الثقة.

(٥) فلو قبِل قول الثقة بالاستبراء فليقبل لو قال بعدم وطئها.

(٦) أي إلّا أن تكون الأمة لامرأة.

(٧) فإنّ التحليل أحد أسباب الحلّية مثل المِلكية والتزويج.

←

يلحق بها(١) العنّين(٢) والمجبوب(٣) والصغير(٤) الذي لا يمكن في حقّه الوطء، وإن شارك(٥) فيما ظنّ(٦) كونه علّة، لبُطلان القياس(٧)، وقد يُجعل بيعها من امرأة ثُمّ شراؤها منها وسيلةً(٨) إلى إسقاط الاستبراء، نظراً إلى

← والمراد من «النصّ» هو الخبر المنقول في الوسائل:

عن رفاعة قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن الأمة تكون لامرأة فتبيعها، قال: لابأس أن يطأها من غير أن يستبرئها. (الوسائل: ج ١٤ ص ٥٠٤ ب ٧ من أبواب نكاح العبيد والإماء ح ١).

(١) الضمير في قوله «بها» يرجع الى المرأة.

(٢) العنّين ـ بكسر العين وتشديد النون على وزن شرّير ـ: من لا يقدر على وطء المرأة.

(٣) المجبوب: بمعنى المقطوع، بأن كان مالك الأمة مقطوع الآلة بحيث لا يتمكّن من الوطء.

(٤) المراد من «الصغير» هو الذي لا يمكنه الوطء، لا الصغير الذي يقدر على وطء الزوجة.

(٥) فاعله مستتر يرجع الى كلّ واحد ممّا ذُكر من العنّين والمجبوب والصغير.

(٦) فعل مجهول. والضمير في «كونه» يرجع الى «ما» الموصولة، والمراد منها هو عدم الدخول الذي كان في المرأة علّة لعدم الاستبراء.

(٧) لأنّ المذكورات لاتُقاس بالمرأة لبُطلان القياس في المذهب.

(٨) مفعول «يجعل» بأن تُباع الأمة لامرأة ثمّ تُشترىٰ منها فيصدق عنوان أنها اشتُريت من المرأة، فعلى هذا لا تحتاج الى الاستبراء. وهذا هو من الحيَل الشرعية للنجاة من الصبر مدّة الاستبراء.

←

إطلاق النصّ[١]، من غير التفات[٢] إلى التعليل بالأمن من وطئها لأنها[٣] ليست منصوصة، ومنع العلّة المستنبطة[٤] وإن كانت مناسبة[٥] (أو تكون[٦] يائسة أو صغيرة أو حائضاً) إلاّ[٧] زمان حيضها وإن بقي منه[٨] لحظة.

(واستبراء الحامل[٩] بوضع الحمل)

← □ حاشية مفيدة: وقد يُحتال لإسقاط الاستبراء ببيعها لامرأته ثمّ اشتراؤها منها لاندراجها في أمة المرأة نظراً الى إطلاق النصّ من غير تعليل، وكذا لو باعها لرجل ثمّ اشتراها منه قبل وطئها حيث يجوز ذلك. (مسالك الأفهام).

(١) المراد من «إطلاق النصّ» هو عدم لزوم استبراء الأمة المشتراة من المرأة ولو بيعت لها ثُمّ اشتُريت منها بلا فاصلة.

وقد تقدّم النصّ آنفاً في رواية حفص بن البختري، فراجع.

(٢) أي بلا توجّه الى كون العلّة هي الأمن من عدم الوطء.

(٣) الضمير في قوله «لأنها» يرجع الى العلّة.

(٤) أي العلّة المستنبطة التي هي عدم الدخول لا أثر لها.

(٥) أي وإن كانت العلّة المستنبطة مناسبة في إثبات الحكم.

(٦) اسم كان مستتر يرجع الى الأمة. فإنّها لو كانت متّصفة بهذه الصفات لا تحتاج الى الاستبراء.

(٧) المراد من الاستثناء هنا هو حرمة وطء الأمة حين حيضها. وهذه الحرمة لا لعدم الاستبراء بل الحرمة من جهة عدم خلاصها من الحيض.

(٨) أي من الحيض.

(٩) أي الأمة الحامل تُستبرأ بوضعها الحمل.

مطلقاً[١]، لإطلاق النهي عن وطئها في بعض الأخبار[٢] حتّى تضع ولدها. واستثنىٰ في الدروس ما لو كان الحمل عن زنا فلا حرمة له[٣]، والأقوىٰ الاكتفاء بمضيّ أربعة أشهر وعشرة أيّام لحملها[٤]، وكراهة وطئها بعدها إلّا أن يكون من زنا فيجوز مطلقاً[٥] على كراهة، جمعاً[٦] بين الأخبار الدالّ بعضها على المنع مطلقاً[٧] كالسابق، وبعضٌ[٨] على

---

(١) أي سواء كان الحمل من الزنا أم لا.

(٢) المراد من «بعض الأخبار» هو الخبر المنقول في الوسائل:

عن إبراهيم بن عبدالحميد قال: سألت أبا إبراهيم عليه السلام في الرجل يشتري الجارية وهي حبلى، أيطأها؟ قال: لا، قلت: فدون الفرج؟ قال: لا يقربها.

(الوسائل: ج ١٤ ص ٥٠٦ ب ٨ من أبواب نكاح العبيد والإماء ح ٨).

(٣) الضمير في قوله «له» يرجع الى الحمل. يعني لا يجب احترام الحمل الذي كان من الزنا، ولا يحتاج الى الاستبراء.

(٤) الضمير في قوله «لحملها» يرجع الى الأمة الحامل. والجارّ والمجرور متعلّقان بقوله «بمضيّ».

والحاصل ممّا قوّاه الشارح في خصوص الأمة الحامل: أنه بعد أربعة أشهر وعشرة أيّام من حملها يجوز وطؤها، لكنّه مكروه. ولعلّ ذلك لكون الحمل بعد المدّة المذكورة تامّاً وكاملاً ودخول الروح فيه كما قيل.

(٥) سواء قبل مضيّ المدّة المذكورة أم بعدها، لأنّ الزنا لا حرمة له كما مرّ.

(٦) هذا دليل جواز الوطء بعد المدّة المذكورة.

(٧) أي بلا تقييد بمضيّ أربعة أشهر وعشراً.

(٨) عطف على قوله «بعضها».

التحديد بهذه الغاية بحمل الزائد[١] على الكراهة.

(ولا يحرم في مدّة الاستبراء غير الوطء) قُبلاً ودُبراً من الاستمتاع على الأقوىٰ للخبر الصحيح[٢]. وقيل: يحرم الجميع. ولو وطئ في زمن الاستبراء أثم[٣] وعُزِّر مع العلم بالتحريم، ولحق

---

(١) أي الزائد عن المدّة المذكورة.

والمراد من «الأخبار الدالّة على التحديد» هو الحديث المنقول في الوسائل:

عن رفاعة بن موسى قال: سألت أبا الحسن موسى بن جعفر عليه السلام قلت: أشتري الجارية (الى أن قال:) قلت: فإن كان حبلىٰ (حمل ـ خ ل) فمالي منها إن أردت؟ قال: لك ما دون الفرج الى أن تبلغ في حملها أربعة أشهر وعشرة أيّام، فاذا جاز حملها أربعة أشهر وعشرة أيّام فلا بأس بنكاحها في الفرج. (الوسائل: ج ١٤ ص ٥٠٥ ب ٨ من أبواب نكاح العبيد والإماء ح ٣).

فيُحمل قوله «لابأس بنكاحها في الفرج» بعد المدّة على الكراهة جمعاً.

(٢) المراد من «الخبر الصحيح» هو الحديث المنقول في الوسائل:

عن عبدالله بن محمّد في حديث قال: دخلت على أبي عبدالله عليه السلام فقلت له: اشتريت جارية، ثُمّ سكت هيبةً له فقال: أظنّك أنك أردت أن تصيب منها فلم تدر كيف تأتي لذلك؟ قلت: أجل جعلت فداك، قال: وأظنّك أردت أن تفخذ لها فاستحييتَ أن تسأل عنه، قلت: لقد منعتني من ذلك هيبتك. قال: فقال: لابأس بالتفخيذ لها حتّى تستبرئها، وإن صبرت فهو خيرٌ لك. (الوسائل: ج ١٤ ص ٥٠١ ب ٥ من أبواب نكاح العبيد والإماء ح ١).

فالرواية تدلّ على جواز الاستمتاعات كلّها غير الوطء.

(٣) أثم يأثم ـ من باب علِم يعلم ـ: بمعنى عمل ما لا يحلّ. (المنجد).

به(١) الولد، لأنه فراش(٢) كوطئها(٣) حائضاً. وفي سقوط الاستبراء حينئذٍ(٤) وجه، لانتفاء(٥) فائدته حيث قد اختلط الماءان(٦)، والأقوىٰ وجوب الاجتناب بقية المدّة، لإطلاق(٧) النهي فيها. ولو وطئ الحامل بعد مدّة الاستبراء(٨) عزل، فإن لم يفعل كره بيع الولد(٩)، واستحبّ له(١٠) عزل قسطٍ من ماله يعيش به، للخبر(١١) معلّلاً بتغذيته بنطفته،

---

(١) الضمير في قوله «به» يرجع الى المشتري الواطئ. يعني أنّ الولد يكون له.

(٢) أي ذو فراش: الفِراش ـ بكسر الفاء ـ: ما يُفرش ويُنام عليه. (المنجد).
والمراد هنا هو المرأة التي تحت المرء للزوجية أو المِلكية. والمراد هنا هو الثاني.
وهذا متّخذ من قوله عليه السلام «الولد للفراش وللعاهر الحَجْر». (الوسائل: ج ١٤ ص ٥٦٨ ب ٥٨ من أبواب نكاح العبيد والإماء ح ٣).

(٣) كما أنّ وطء الأمة زمان حيضها يحرم والولد يلحق به.

(٤) أي بعد الوطء في زمان الاستبراء هل يجب الاستبراء أيضاً أم لا؟

(٥) هذا دليل على عدم وجوب الاستبراء لعدم الفائدة بعد الوطء.

(٦) المراد من «الماءان» هو ماء الواطئ الأول والمشتري.

(٧) هذا دليل على وجوب الاستبراء بعد الوطء.

(٨) المراد من «مدّة الاستبراء» هو أربعة أشهر وعشرة أيّام كما مرّ.

(٩) أي الولد الذي كان حملاً.

(١٠) يعني استحبّ للمشتري الواطئ أن يعيّن مقداراً من ماله للولد، لأنّ الولد لا إرث له من ماله لعدم كونه ولده.

(١١) المراد من «الخبر» هو الحديث المنقول في الوسائل:

وأنـه[١] شـارك في إتمـامه، وليس في الأخـبار تـقدير القسـط[٢]، وفي بعضها[٣] أنه يعتقه ويجعل له شيئاً يعيش به لأنه غذّاه بنطفته.

وكما يجب الاستبراء في البيع يجب في كلّ مِلك زائل[٤] وحادث بغيره من العقود وبالسبي[٥] والإرث، وقَصْرُه على البيع ضعيف. ولو باعها من غير استبراء أثم وصحّ البـيع وغـيره[٦]، ويـتعيّن حـينئذٍ تسـليمها إلى المشتري ومَن في حُكمه[٧] إذا طلبها، لصـيرورتها مِـلكاً له. ولو أمكـن

← عن إسحاق بن عمّار قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن رجل اشـترى جـارية حاملاً قد استبان حملها فوطأها، قـال: عـزل عـنها أم لا؟ قـلت: أجـبني في الوجهين، قال: إن كان عزل عنها فليتّق الله ولا يعُد، وإن كان لم يعزل عنها فلا يبيع ذلك الولد ولا يورّثه، ولكن يعتقه ويجعل له شيئاً من ماله يعيش به، فإنّه قد غذّاه بنطفته. (الوسائل: ج ١٤ ص ٥٠٧ ب ٩ من أبواب نكاح العبيد والإماء ح ١).

(١) يعني أنّ المشتري الواطئ اشترك في نطفته بالوطء عند الحمل.

(٢) أي القسط الذي في قوله «عزل قسطٍ من ماله».

(٣) يعني في بعض الأخبار بأنّ المشتري يعتق الولد ويجعل له شيئاً كي يعيش به.

(٤) يعني كما أنّ الاستبراء يجب في المِلكية بـالبيع كـذلك يجب في المِلكية بـالهبة والإرث وغيرهما.

(٥) السبي: الأسر. يعني لو سباها وملكها بالأسر وجب الاستبراء أيضاً.

(٦) أي غير البيع من بقية العقود والمعاملات.

(٧) الضمير في قوله «حُكمه» يرجع الى المشتري. والمراد من «مَن في حُكمه» هـو وكيل المشتري أو النائب.

والضمير في «طلبها» يرجع الى المشتري، وكذلك في «صيرورتها».

إبقاؤها[١] برضاه مدّة الاستبراء ولو بالوضع في يد عدل[٢] وجب، ولا يجب على المشتري الإجابة[٣].

(ويُكره التفرقة[٤] بين الطفل والأُمّ قبل سبع سنين) في الذَكر والأُنثى. وقيل: يكفي في الذَكر حولان، وهو أجود، لثبوت ذلك في حِضانة[٥] الحرّة، ففي الأمة أولىٰ لفقد النصّ هنا. وقيل: يحرم التفريق في المدّة لتضافر الأخبار[٦] بالنهي عنه، وقد قال ﷺ: من فرّق بين والدة وولدها

---

(١) يعني لو أمكن إبقاء الأمة في مدّة الاستبراء.

(٢) بأن يضع الأمة في يد العادل بعنوان الأمانة.

(٣) يعني لا يجب على المشتري أن يقبل ما يُطلب منه الإبقاء لأنها مال المشتري، والناس مسلّطون على أموالهم.

(٤) بأن يفرّق بين الأُمّ والولد بإخراج أحدهما من مِلكه مطلقاً قبل سبع سنين.

(٥) الحِضانة ـ بكسر الحاء ـ: مصدر من حضن يحضُن من باب كتب يكتُب الصبي: جعله في حضنه. (المنجد).

يعني أنه ثبت حقّ حِضانة الولد اذا كان ذكراً الى سنتين لأُمّه، وإذا كان أُنثىٰ الى سبع سنين لها. ففي المقام يثبت بطريق أولىٰ.

(٦) المراد من «الأخبار» هو الخبر المنقول في الوسائل:

عن عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام أنه قال في الرجل يشتري الغلام أو الجارية وله أخ أو أُخت أو أب أو أُمّ بمصر من الأمصار، قال: لا يخرجه الى مصر آخر إن كان صغيراً ولا يشتريه، وإن كان له أُمّ فطابت نفسها ونفسه فاشتره إن شئت. (الوسائل: ج ١٣ ص ٤١ ب ١٣ من أبواب بيع الحيوان ح ١).

←

فرّق الله بينه وبين أحبّته[١].

(والتحريم أحوط) بل أقوىٰ. وهل يزول التحريم أو الكراهة برضاهما[٢] أو رضا الأُمّ؟ وجهان، أجودهما ذلك[٣]. ولا فرق بين البيع وغيره[٤] على الأقوىٰ. وهل يتعدّى الحكم إلى غير الأُمّ من الأرحام المشاركة لها[٥] في الاستئناس والشفقة[٦] كالأُخت والعمّة والخالة؟ قولان[٧]، أجودهما ذلك[٨]، لدلالة بعض الأخبار عليه، ولا يتعدّى

← والنهي يدلّ على الحرمة لا الكراهة. وقيل بأنّ القائل بالحرمة هو الشيخ الطوسي رحمه‌الله في أحد قوليه. والمراد من الأُمّ الأمة التي هي صاحب ولد.

(١) أحِبّة: جمع حبيب، وهو المحبّ، وجمعه أيضاً: أحِبّاء وأحباب. (المنجد).

والرواية المذكورة منقولة في العوالي، إلّا أن فيها «فرّق الله بينه وبين أحبّائه في الجنّة». (عوالي اللآلي: ج ٢ ص ٢٤٩ ح ٢٠).

(٢) أي الأُمّ والولد.

(٣) المشار إليه في قوله «ذلك» هو الزوال. يعني لو رضي كلاهما أو رضيت الأُمّ زال التحريم أو الكراهة.

(٤) أي غير البيع من العقود المملكة أو غيرها.

(٥) فإنّ المنسوبين ـ غير الأُمّ ـ يشتركون في استئناس الولد لهم.

(٦) الشفقة ـ بفتح السين والفاء والقاف ـ: بمعنى الانعطاف والرحمة. (المنجد).

(٧) جواب لقوله «وهل يتعدّى الحكم».

(٨) أي الأجود هو الإلحاق لدلالة بعض الأخبار بالنهي عن تفريق سائر الأرحام أيضاً.

←

الحكم[١] إلى البهيمة للأصل[٢]، فيجوز التفرقة بينهما[٣] بعد استغنائه عن اللبن مطلقاً[٤]، وقبله[٥] إن كان ممّا يقع عليه الذكاة، أو كان له ما يمِّونه[٦] من غير لبن أُمّه، وموضع الخلاف بعد سقي الأمّ اللِبأ[٧]، أمّا

← والمراد من «بعض الأخبار» هو الحديث المروي في مستدرك الوسائل:
إنّ النبي صلى الله عليه وآله حَكم في بنت حمزة لخالتها دون أميرالمؤمنين عليه السلام وجعفر، وقد طلباها لأنها ابنة عمّتهما جميعاً، وقال أمير المؤمنين عليه السلام: عندي بنت رسول الله صلى الله عليه وآله وهي أحقّ بها، فقال النبي صلى الله عليه وآله: ادفعوها لخالتها فإنّ الخالة أُمّ.
(المستدرك: ج ٢ ص ٦٢٤ ب ٥٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ١).

(١) يعني لا يسري حُكم الحرمة أو الكراهة الى البهيمة لأُصالة عدم اللحوق.

(٢) وهو أصالة عدم اللحوق الى غير الأمّ لعدم النصّ.

(٣) أي بين الأمّ والولد من البهائم.

(٤) سواء وقعت عليه التذكية مثل جميع الحيوانات إلّا الكلب والخنزير، أو لم تقع مثل الكلب والخنزير.

(٥) أي قبل الاستغناء عن اللبن لو كان قابلاً للتذكية.

(٦) يمون: مضارع من مان، مثل قال يقول، مصدره: مَوناً ومَؤونةً. ومَوَّنَ: احتمل مُونته وقام بكفايته، فهو مائن.
تموَّن: ادّخر ما يلزمه من المُونة.
المُونة ـ بضمّ الميم ـ: ما يُدَّخر من القوت، جمعه مُوَن. (المنجد).
يعني لو كان الولد البهيمة مُونة غير لبن أُمّه يجوز التفرقة بينه وبين أُمّه مطلقاً، قَبل التذكية أم لا.

(٧) اللِبأ ـ على وزن عِنب ـ: وهي أول اللبن عند الولادة، وهو يختلف بطبائع ←

قبله[١] فلا يجوز[٢] مطلقاً[٣]، لما فيه[٤] مـن التسـبّب إلى هـلاك الولد، فإنّه[٥] لا يعيش بدونه على ما صرّح به جماعة[٦].

← الحيوانات، ففي بعضٍ حلبة واحدة، وفي آخر ثلاث حلبات، وفي بعض أيّـام متعدّدة.

(١) أي قبل سقي الأُمّ.

(٢) فاعله مستتر يرجع الى التفريق.

(٣) أي سواء كان برضا الأُمّ أم لا، وسواء قلنا بتحريم التفريق أم بكراهته.

(٤) أي في التفريق يحصل سبب هلاك الولد.

(٥) أي الولد لا يبقى حيّاً بدون اللبن الذي هو اللِبأ.

(٦) يعني بناءً على قول جماعة بأنّ الولد لا يبقى بدون اللِبأ، لكن لم يثبت ذلك، بل الشاهد المحسوس بقاء الولد بدون اللِبأ أيضاً.

وهنا مسائل

الأولى: (لو حدث في الحيوان عيب قبل القبض فللمشتري الردّ والأرش). أمّا الردّ فموضع وفاق[١]، وأمّا الأرش[٢] فهو أصحّ القولين[٣]، لأنه عوض عن جزء فائت، وإذا كانت[٤] الجملة مضمونة على البائع قبل القبض فكذا أجزاؤها.

(وكذا) لو حدث (في زمن الخيار) المختصّ[٥] بالمشتري، أو

مسائل

(١) أي حصول الإجماع في جواز الردّ.

(٢) وهو التفاوت بين قيمة الصحيح والمعيب.

(٣) وقد نقل في شرح الشرائع عن الشيخ وابن إدريس عدم الأرش.

(٤) هذا دليل جواز الردّ بحصول العيب قبل القبض كما قال الفقهاء «تلف المبيع قبل القبض فهو من مال بائعه». فاذا كان التلف أجمع من مال البائع فتلف بعض الأجزاء أيضاً من مال البائع ـ يعني على عهدته ـ بطريق أولى.

(٥) مثل خيار الحيوان، فإنّ المشهور هو أنّ الخيار يختصّ بالمشتري.

المشترك[١] بينه وبين البائع أو غيره[٢]، لأنّ الجملة فيه[٣] مضمونة على البائع أيضاً[٤]، أمّا لو كان الخيار مختصّاً بالبائع[٥] أو مشتركاً بينه[٦] وبين أجنبي فلا خيار للمشتري. هذا[٧] إذا كان التعيُّب من قِبل الله تعالى أو من البائع، ولو كان[٨] من أجنبي فللمشتري عليه[٩] الأرش خاصّة[١٠].

---

(١) مثل خيار المجلس والشرط.

(٢) أي غير البائع، بأن اشترط خيار الفسخ للمشتري وأخ البائع.

(٣) يعني أنّ جملة المبيع في زمان خيار المشتري أو المشترك بينه وبين البائع أو غيره في ضمان البائع.

(٤) كما أنّ الضمان قبل القبض على عهدة البائع.

(٥) كما اذا اشترط الخيار للبائع فقط.

(٦) أي بين البائع والأجنبي.

(٧) المشار إليه في قوله «هذا» هو ضمان البائع في زمان الخيار.

(٨) يعني لو كان التعيُّب بسبب تعيُّب شخصٍ أجنبي.

(٩) الضمير في قوله «عليه» يرجع الى الأجنبي. يعني أنّ المشتري يرجع في أخذ الأرش الى الأجنبي.

(١٠) يعني لا حقّ للمشتري غير الرجوع الى الأجنبي، فلا حقّ له أن يردّ المبيع الى البائع أو أن يطالب منه الأرش.

□ من حواشي الكتاب: قيد للضمير المجرور «عليه» الراجع الى الأجنبي بالأرش، كما هو ظاهر العبارة، حتّى يكون مفاده أنه لا يكون للمشتري حينئذٍ الردّ بل الأرش خاصّة، فإنّه مخالف لما صرّحوا به من أنه لو كان العيب من غير جهة المشتري سواء كان من البائع أم من الله تعالى أم من أجنبي كان للمشتري ←

ولو كان بتفريط[١] المشتري فلا شيء.

(وكذا) الحُكم[٢] (في غير الحيوان) بل في تلف المبيع أجمع، إلّا أنّ الرجوع فيه[٣] بمجموع القيمة، فإن[٤] كان التلف من قِبل الله تعالى والخيار للمشتري ولو بمشاركة غيره فالتلف من البائع، وإلّا[٥] فمن المشتري، وإن كان التلف من البائع أو من أجنبي وللمشتري خيار واختار الفسخ والرجوع بالثمن[٦].

← الردّ بالأرش إن كان له خيار. فالمراد أنه لو كان العيب من أجنبي واختار المشتري لزوم البيع فله على الأجنبي المتلف خاصّة الأرش لا على البائع، فتأمّل. (حاشية سلطان العلماء رحمه الله).

(١) بأن فرّط في حفظ الحيوان فحصل العيب فيه فلا شيء له.

(٢) المراد من «الحُكم» هو تخيير المشتري بين الردّ والأرش لو حصل العيب في المبيع في زمن خيار المشتري.

(٣) أي في صورة تلف المبيع أجمع.

(٤) هذا تفصيل من إجمال قوله في صورة تلف المبيع الرجوع بمجموع القيمة.

(٥) □ من حواشي الكتاب: أي وإن لم يكن خيار للمشتري منفرداً أو بالاشتراك مع غيره أصلاً وكان التلف من قِبل الله تعالى وقد قبض المشتري المتاع فالتلف من مال المشتري، سواء كان للبائع وحده خيار، أم للأجنبي فقط، أم له وللأجنبي، أم لم يكن خيار في البين أصلاً. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(٦) يعني لو اختار المشتري الفسخ والرجوع بالثمن فبها، وهي جواب شرط مقدّرة.

وإلّا[١] رجع على المتلف بالمثل[٢] أو القيمة[٣]. ولو كان الخيار للبائع والمتلف أجنبي أو المشتري تخيّر[٤] ورجع على المتلف.

(الثانية:[٥] لو حدث) في الحيوان (عيب من غير جهة المشتري[٦] في زمن الخيار فله الردّ بأصل الخيار[٧]) لأنّ العيب الحادث غير مانع منه[٨] هنا لأنه[٩] مضمون على البائع فلا يكون[١٠] مؤثّراً في رفع الخيار. (والأقرب جواز الردّ بالعيب أيضاً)[١١] لكونه[١٢] مضموناً.

---

(١) أي وإن لم يفسخ المشتري ولم يرجع بثمن المبيع بل رضي بالمعاملة فحينئذٍ يرجع المشتري على المتلف بالمثل أو القيمة.

(٢) لو كان مثلياً، مثل الحنطة وسائر الحبوبات.

(٣) لو كان قيمياً، مثل الحيوانات والأثواب.

(٤) أي تخيّر البائع في إمضاء البيع والرجوع الى المتلف أو الفسخ.

(٥) أي المسألة الثانية من المسائل التي قال المصنّف رحمه الله «وهنا مسائل».

(٦) سواء كان العيب من قِبل الله تعالى أو من البائع أو من الأجنبي.

(٧) يعني يجوز للمشتري الفسخ بسبب أصل الخيار الثابت له قبل حدوث العيب.

(٨) أي من الردّ والفسخ في زمن الخيار. أمّا لو حصل العيب في غير زمن الخيار فهو مانع من الردّ.

(٩) أي الحيوان المبيع في زمان البائع في مدّة الخيار.

(١٠) أي فلا يكون حصول العيب مؤثّراً في منع الخيار.

(١١) كما أنّ له جواز الردّ بأصل الخيار فله الردّ بخيار العيب الحادث أيضاً.

(١٢) أي الحيوان المبيع في ضمان البائع أيّام الخيار.

(وتظهر الفائدة[١] لو أسقط الخيار الأصلي والمشترط[٢]) فله الردّ بالعيب.

وتظهر الفائدة أيضاً[٣] في ثبوت الخيار بعد انقضاء الثلاثة وعدمه[٤] فعلى اعتبار خيار الحيوان[٥] خاصّة يسقط الخيار[٦]، وعلى ما اختاره[٧] المصنّف رحمه الله يبق[٨]، إذ لا يتقيّد خيار العيب بالثلاثة وإن اشترط حصوله[٩] في الثلاثة[١٠] فما

---

(١) فائدة جواز الردّ بسبب خيار العيب الحادث يظهر في موارد أحدها عند إسقاط الخيار الأصلي.

(٢) أي الخيار المشترط، بأن كان للمشتري خياران بالحيوان والشرط.

(٣) هذا مورد ثانٍ من فوائد جواز الردّ بسبب خيار العيب الحادث.

(٤) أي عدم ثبوت الخيار.

(٥) أي لو اعتبرنا أصل الخيار فقط وهو خيار الحيوان خاصّة من دون اعتبار خيار العيب في زمان الخيار ومن دون إسقاط خيار الحيوان.

(٦) أي نتيجة اعتبار أصل الخيار يسقط خيار الردّ بعد ثلاثة أيّام.

(٧) وهو جواز الردّ بالعيب أيضاً كما يجوز له الردّ من جهة الخيار الذي حصل العيب في زمانه.

(٨) فاعله مستتر يرجع الى الردّ. يعني فعلى ما اختاره المصنّف يبق خيار الردّ بالعيب لعدم تقييد خيار العيب بزمان معيّن.

(٩) أي حصول العيب.

(١٠) المراد من «الثلاثة» هو الأيّام الثلاثة التي حصل العيب فيها، لكون الضمان في زمان الخيار على عهدة البائع.

قبلها[١]، وغايته[٢] ثبوته[٣] فيها[٤] بسببين[٥]، وهو[٦] غير قادح، فإنّها[٧] معرِّفات[٨] يمكن اجتماع كثير منها[٩] في وقت واحد، كما[١٠] في خيار المجلس والحيوان والشرط والغبن إذا اجتمعت في عينٍ واحدة قبل التفرّق[١١].

---

(١) يعني لو حصل العيب في زمان قبل الثلاثة أيضاً يكون ضمان العيب على عهدة البائع لكون المبيع معيوباً ومضموناً للبائع.

(٢) أي غاية القول بالخيار هو حصول العيب في زمان الخيار.

(٣) أي ثبوت الخيار.

(٤) أي في الثلاثة أيّام.

(٥) أحد السببين: العيب الحاصل، والآخر: وجود الخيار بكون المبيع حيواناً.

(٦) الضمير يرجع الى الثبوت. يعني أنّ ثبوت الخيار في ثلاثة أيّام بسببين غير مانع منه.

(٧) أي الأسباب والعلل الشرعية الموجبة لحصول الخيار.

(٨) جمع معرِّف. والمراد هو أنّ الأسباب الموجبة للخيار وغيره من الأحكام علامات وليست من قبيل العلل التي يمتنع اجتماع علّتين تامّتين على معلول واحد، كما في العلل العقلية.

(٩) أي الأسباب والعلل الشرعية.

(١٠) أي كما اجتمعت الخيارات العديدة مثل خيار المجلس والحيوان والشرط والغبن وغيرها في المبيع الواحد.

(١١) فإنّ اجتماع الخيارات المذكورة كان قبل التفرّق من مجلس العقد، فلو تفرّق سقط خيار المجلس ويبقى الباقي.

(وقال الفاضل نجم الدين[١] أبو القاسم) جعفر بن سعيد رحمه الله (في

---

(١) هو الإمام نجم الدين جعفر بن الحسن بن يحيى الهذلي الحلّي المعروف بالمحقّق الحلّي والمحقّق الأول. ولد سنة ٦٠٢ هـ في مدينة الحلّة، وكانت آنذاك من مراكز العلم الشهيرة في العراق، حيث كانت حافلة بالعلماء ومجالس العلم والمذاكرة. وكان والده وجدّه من كبار العلماء في عصرهما. لذا كان هذا البيت أثر كبير في نشأة المحقّق العلمية، كما كان للوسط العلمي في مدينة الحلّة نفس الأثر.

وأهمّ الأعمال الفقهية التي أنجزها هذا العملاق رحمه الله: شرائع الإسلام، والنافع في مختصر الشرائع، والمعتبر في شرح المختصر، ونكت النهاية، ورسالة في القبلة، ومختصر المراسم في الفقه، وأجوبة المسائل البغدادية.

أمّا تأليفاته الأُصولية فللمحقّق رحمه الله كتابان على ما هو المشهور، وهما: معارج الأُصول، ونهج الأُصول الى معرفة الأُصول.

وللمحقّق الحلّي مؤلّفات أُخر في أُصول الدين وعلم الكلام وأجوبة على المسائل، منها: المسلك في أُصول الدين، ورسالة في علم الكلام، وجوابات المسائل المصرية، والمسائل العزّية.

أمّا شيوخه فقد حضر المحقّق الحلّي رحمه الله على جمع من شيوخ العلم وروىٰ عنهم، وأشهرهم: والده، وابن زهرة الحلّي الإسحاقي، وابن نما الحلّي، وفخار بن معد الموسوي، والسيّد مجد الدين العريضي، والشيخ سالم بن محفوظ السوراوي الحلّي، والشيخ الحسن بن علي الدربي، وغيرهم.

أمّا تلامذته والرواة عنه فكثيرون نستعرض طائفة منهم، وهم: العلّامة الحلّي، والسيّد عبدالله بن طاووس، والحسن بن داود الحلّي، والشيخ صفيّ الدين الحلّي الشاعر المعروف، والشيخ محفوظ بن وشّاح الحلّي، والشيخ علي أخو العلّامة

←

الدرس)[١] على ما نُقِلَ عنه: (لا يُردُّ إلّا بالخيار[٢]، وهو[٣] ينافي حُكمه[٤] في الشرائع بأنّ الحدث) الموجب لنقص الحيوان (في الثلاثة من مال البائع[٥])، وكذا التلف[٦] (مع حُكمه)[٧] فيها[٨] بعد ذلك بلا فصل (بعدم الأرش فيه[٩])

← الحلّي، والشيخ طومان بن أحمد العاملي.

توفي رحمه الله في سنة ٦٧٦ هـ وقضى عمراً مباركاً سعيداً في خدمة الشريعة السمحاء.

(١) أي في مجلس درسه.

(٢) المراد من قوله «بالخيار» هو أصل الخيار، وهو خيار الحيوان.

(٣) أي يردّ بالخيار.

(٤) الضمير في قوله «حُكمه» يرجع الى المحقّق.

(٥) وهذا يلازم جواز الردّ بالعيب، لأنّ كونه على عهدة البائع كلّاً أو جزءً يلازم الخيار.

(٦) أي وكذا تلف الحيوان في الثلاثة أيّام.

□ من حواشي الكتاب: اذا كان من مال البائع فإمّا أن يأخذ المشتري الأرش أو يردّ المبيع، وقد نفى الأرش فتعيّن الردّ. والمنقول منه في الدروس عدم الردّ، وبينهما منافاة. (حاشية سلطان العلماء رحمه الله).

(٧) هذا إثبات التنافي في كلام المحقّق رحمه الله. والضمير في «حُكمه» يرجع الى المحقّق قدس سره.

(٨) الضمير في قوله «فيها» يرجع الى الدروس. وتأنيثه باعتبار كون لفظ الدروس جمعاً.

(٩) أي في العيب الحادث.

فإنّه[١] إذا كان مضموناً على البائع كالجملة[٢] لزمه[٣] الحكم بـالأرش، إذ[٤] لا معنى لكون الجزء مضموناً إلّا ثبوت أرشـه لأنّ الأرش عـوض الجزء الفائت، أو التخيير[٥] بينه وبين الردّ، كما أنّ ضمان الجـملة يـقتضي الرجوع بمجموع عوضها[٦] وهو الثمن.

والأقوى التخيير بين الردّ والأرش

---

(١) أي فإنّ العيب الحادث اذا كان في ضمان البائع ـ كما أنّ كلّ المبيع يكون في ضمانه بمعنى أنه لو تلف كان من مال البائع ـ فاللازم هو القول بوجوب الأرش عند حدوث العيب في زمان الخيار.

(٢) أي كما أنّ تلف الجملة مضمون على البائع.

(٣) أي يلزم على المحقّق بأن يحكم بوجوب دفع الأرش للمشتري من قِبل البـائع لو لم يفسخ البيع، والحال أنه يقول «لا يردّ إلّا بـالخيار». ومـعناه عـدم لزوم الأرش.

(٤) تعليل لزوم الحكم بالأرش.

(٥) الشقّ الآخر هو التخيير. يعني لا معنى لكون الجزء مضموناً إلّا ثبوت الأرش أو التخيير بينه وبين الردّ.

□ من حواشي الكتاب: أي لزمه الحكم بالأرش أو التخيير بينه وبين الردّ، وقد حكم فيها بعدم الأرش، فيبقى الحكم بجواز الردّ بسبب الحدث الموجب للنقض، وقد قال رحمه الله في الدرس بعدم جوازه لحصره الردّ بالخيار، وبينهما تنافٍ ظاهر. (حاشية ميرزا محمّد علي المدرّس رحمه الله).

(٦) الضمير في قوله «عوضها» يرجع الى الجملة. يـعني يـقتضي الرجـوع بـقيمة المجموع.

كالمتقدِّم[١]، لاشتراكهما[٢] في ضمان البائع وعـدم[٣] المـانعية مـن الردّ، وهو[٤] المنقول عن شيخه نجـيب الديـن[٥] ابـن نمـا رحمه الله. ولو[٦] كـان حدوث العيب بعد الثلاثة[٧] منع الردّ بـالعيب السـابق[٨]، لكـونه غـير مضمون على البائع مع

(١) أي كالعيب المتقدّم. يعني كما أنّ التخيير حاصل في خصوص العـيب المـتقدّم على البيع فكذلك التخيير في خصوص العيب الحادث بعد البيع.

□ من حواشي الكتاب: أي كالعيب المتقدّم ذكره في المسألة الأُولى وهو الحادث قبل القبض وفي غير زمن الخيار. (حاشية ميرزا محمّد علي المدرّس رحمه الله).

(٢) أي العيب المتقدّم والحادث.

(٣) عطف على قوله «في ضمان البائع». يعني لاشتراك العيبين المتقدّم والمـتأخّر في الضمان وعدم المانعية من الردّ.

(٤) الضمير يرجع الى التخيير.

(٥) هو محمّد بن جعفر بن أبي البقاء هبة الله بن نما الحلّي من أعلم مشـايخ المحـقّق الحلّي بفقه أهل البيت كما وصفه المحقّق الكركي. ولد حدود سنة ٥٦٥ هـ وأهم مشايخه رحمه الله والده، ومحمّد بن محمّد القزويني، وابن إدريس الحلّي، ومحمّد بـن جعفر المشهدي توفّي رحمه الله في النجف الأشرف سنة ٦٤٥ هـ.

(٦) جملة استئنافية.

(٧) أي الثلاثة التي فيها خيار الحيوان.

(٨) بأن كان العيب قبل البيع. فلو حصل العيب الحادث بعد ثلاثة أيّـام مـنع الردّ بالعيب السابق أيضاً، كما لايجوز الردّ بنفس العيب الحادث لعدم الضمان بـعد الثلاثة.

تغيّر[١] المبيع، فإنّ ردّه مشروط ببقائه على ما كان، فيثبت[٢] في السابق الأرش خاصّة.

(الثالثة:[٣] لو ظهرت الأمة مستحقّة[٤] فأُغرِمَ) المشتري (الواطئ[٥] العُشر) إن كانت بكراً، (أو نصفه)[٦] إن كانت ثيّباً، لما تقدّم[٧] من جواز رجوع المالك على المشتري، عالماً كان أم جاهلاً بالعين[٨] ومنافعها[٩] المستوفاة وغيرها[١٠]، فإنّ ذلك[١١] هو عوض

---

(١) المراد من «التغيّر» هو حصول العيب في المبيع. والضمير في «ردّه» يرجع الى الحيوان.

(٢) هذا جواب عن سؤال مقدّر وهو: اذا لم يجز الردّ فكيف يكون العيب السابق مضموناً على البائع؟ وجوابه: اذا لم يجز الردّ فيجب الأرش.

وقوله «خاصّة» هو قيد للأرش، أي يثبت الأرش فقط.

(٣) أي المسألة الثالثة من المسائل التي قال المصنّف ﵀ «وهنا مسائل».

(٤) بأن يقع البيع وظهرت الأمة بعده مال لغير البائع، فإنّه باع أمة الغير إمّا عدواناً أو جاهلاً بكونها مال الغير.

(٥) نائب فاعل لقوله «أُغرم» أي أغرم المالكُ المشتري العُشر أو نصفه.

(٦) أي نصف العُشر.

(٧) دليل جواز رجوع المالك بالعُشر أو نصفه.

(٨) الجارّ والمجرور متعلّقان بالرجوع.

(٩) بالكسر، عطفاً على العين.

(١٠) أي غير المستوفاة.

(١١) أي العُشر أو نصفه.

بُضع[١] الأمة، للنصّ[٢] الدالّ على ذلك[٣]، (أو مهر[٤] المثل) لأنه القاعدة الكلّية في عوض البُضع بمنزلة قيمة المثل في غيره[٥]، وإطراحاً[٦] للنصّ الدالّ على التقدير بالعُشر أو نصفه، وهذا

---

(١) بُضع ـ بضمّ الباء ـ والمراد منه هو الاستمتاع من الأمة. لكن في اللغة هو النكاح وموضع الغشيان. (لسان العرب).

(٢) المراد من «النصّ» هو الخبر المروي في الوسائل:

عن وليد بن صبيح عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل تزوج امرأة حرّة فوجدها أمة قد دلّست نفسها له، قال: إن كان الذي زوّجها إيّاه من غير مواليها فالنكاح فاسد، قلت: فكيف يصنع بالمهر الذي أخذت منه؟ قال: إن وجد ممّا أعطاها شيئاً فليأخذه، وإن لم يجد شيئاً فلا شيء له، وإن كان زوّجها إيّاه وليّ لها ارتجع على وليّها بما أخذت منه، ولمواليها عليه عُشر ثمنها إن كانت بكراً، وإن كانت غير بكر فنصف عُشر قيمتها بما استحلّ من فرجها. قال: وتعتدّ منه عدّة الأمة، قلت: فإن جاءت منه بولد؟ قال: أولادها منه أحرار اذا كان النكاح بغير إذن الموالي. (الوسائل: ج ١٤ ص ٥٧٧ ب ٦٧ من أبواب نكاح العبيد والإماء ح ١).

(٣) المشار إليه في قوله «ذلك» هو عُشر الثمن أو نصفه.

(٤) عطف على العُشر، ومنصوب لكونه مفعولاً.

□ من حواشي الكتاب: هذا القول محكيّ عن الشيخ والحلّي، وما نقله الشارح من الدليل عليه لايصلح لمعارضة ما مرّ من الدليل المؤيّد بما حُكي من الشهرة والعظمة، بل الإجماع عن الخلاف. (حاشية المولى الهروي رحمه الله).

(٥) الضمير في قوله «غيره» يرجع الى البُضع.

(٦) دليل ثانٍ بلزوم مهر المثل، فإذا لم يعمل بالنصّ المذكور يُحكم بمهر المثل.

الترديد(١) توقّف(٢) من المصنّف في الحكم، أو إشارة إلى القولين(٣)، لا تخيير(٤) بين الأمرين، والمشهور منهما(٥) الأول، (و) أُغرِمَ(٦) (الأُجرةَ) عمّا استوفاه من منافعها(٧)، أو فاتت تحت يده(٨) (وقيمةَ الولد) يوم

(١) أي الترديد بلزوم مهر المثل أو العُشر أو نصفه في قول المصنّف رحمه الله «العُشر أو نصفه أو مهر المثل».

(٢) لأنّ المصنّف رحمه الله لم يختر أحداً منهما.

(٣) بمعنى أنّ في المسألة قولين.

(٤) يعني لم يقل المصنّف بالتخيير بين الحُكمين، بأن يجوّز غرامة عُشر الثمن أو نصفه أو غرامة مهر المثل.

□ من حواشي الكتاب: وذلك لأنّ الأصحاب بين قائلَين: قائل بالأول وقائل بالثاني. فالقول بالتخيير قول ثالث مخالف للإجماع. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٥) أي أنّ المشهور من القولين هو القول الأول وهو العُشر أو نصفه.

□ من حواشي الكتاب: قال والدي طاب ثراه: لا يخفىٰ أنّ ظاهر استناده الى المشهور يدلّ على توقّفه فيه مع روايته رواية صحيحة في ذلك، إلّا أنّ التوقّف ربّما يكون للاضطراب في متن الرواية.

أقول: إسناد الحكم الى المشهور لا يدلّ على التوقّف بل يختلف ذلك الحكم باختلاف المقامات، ولعلّ هذا المقام ليس من ذلك. (حاشية الشيخ علي ابن الشيخ محمّد حفيد الشهيد الثاني عليه الرحمة).

(٦) عطف على قوله «فأُغرم».

(٧) أي من منافع الأمة.

(٨) أي يد المشتري، بأن لم يستوف المنافع بل فاتت بلا استيفاء.

ولادته لو كان قد أحبلها[١] وولدته حيّاً (رجع[٢] بها) أي بهذه المذكورات جُمَع[٣] (على البائعَ مع جهله[٤]) بكونها مستحقّة، لما تقدّم من رجوع المشتري الجاهل بفساد البيع على البائع بجميع ما يغرمه.

والغرض[٥] من ذكر هذه هنا التنبيه على مقدار[٦] ما يرجع به مالك الأمة على مشتريها الواطئ لها[٧] مع استيلادها[٨]. ولا فرق في ثبوت العُقر[٩] بالوطء بين علم الأمة بعدم صحّة البيع

---

(١) أي جعل الأمة حاملاً وولدت مولوداً حيّاً، فلو لم يلد حيّاً بل أسقطته أو مات الولد قبل أن يولد فلا ضمان.

(٢) جواب لقوله «لو ظهرت الأمة مستحقّه فأُغرم الواطئ العُشر أو نصفه أو مهر المثل والأُجرة وقيمة الولد».

(٣) جُمَع ـ بضمّ الجيم وفتح الميم ـ للتأكيد في قوله «بهذه المذكورات».

(٤) أي مع جهل المشتري بكون الأمة مستحقّة للغير. فلو علم بأنها للغير ورجع الغير عليه فلا يرجع الى البائع كما تقدّم في البيع الفضولي.

(٥) جواب عن سؤال مقدّر وهو: أنه ذكر ذلك في البيع الفضولي فما معنى ذكره هنا أيضاً؟

(٦) بأنّ المقدار الذي يرجع به المالك على المشتري عند وطئه الأمة هل عُشر قيمتها لو كانت بكراً ونصفه لو كانت ثيّباً أو مهر المثل؟

(٧) أي للأمة.

(٨) أو وطئها ولو لم يستولدها.

(٩) العُقر ـ بضمّ العين وسكون القاف ـ: صُداق المرأة. (المنجد).

والمراد هنا هو عوض الوطء.

وجهلها[١] على أصحّ القولين، وهو[٢] الذي يقتضيه إطلاق العبارة[٣]، لأنّ ذلك[٤] حقّ للمولىٰ ﴿ولا تَزِرُ وازرةٌ وِزرَ أُخرىٰ﴾[٥] ولا تصير بذلك[٦] أمّ ولد، لأنها في نفس الأمر مِلك غير الواطئ.

وفي الدروس لا يرجع عليه بالمهر[٧] إلّا مع الإكراه، استناداً إلى أنه لا

---

(١) الضمير في قوله «جهلها» يرجع الى الأمة.

أمّا القولان فهما القول الأصحّ وهو عدم الفرق بين علم الأمة بفساد البيع وجهلها، لأنّ العُقر للمولى ﴿ولا تَزِرُ وازرةٌ وِزرَ أُخرىٰ﴾. والقول الآخر ـ كما في الدروس ـ هو عدم المهر هنا إلّا مع الإكراه لعدم المهر للبغيّ.

(٢) أي عدم الفرق.

(٣) المراد منه هو عبارة المصنّف في قوله «فأُغرم الواطئ العُشر أو نصفه أو مهر المثل...الخ».

(٤) المشار إليه في قوله «ذلك» هو العُقر.

(٥) وردت هذه الآية في أربعة مواضع. (الأنعام: ١٦٤، الإسراء: ١٥، فاطر: ١٨، الزمر: ٧).

والوزر من وزر يزِرُ وِزراً ووَزاراً الشيء: حمله حمل ما يثقل ظهره من الأشياء. (المنجد).

(٦) المشار إليه في قوله «بذلك» هو الاستيلاد. يعني لا تكون بالاستيلاد أُمّ ولد، لأنّ الأمة مال الغير واستيلاد أمة الغير لا حُكم له.

(٧) □ من حواشي الكتاب: قال فيه [أي في الدروس]: ويرجع على البائع مع جهله أو ادّعاء الإذن بجميع ذلك على الأصحّ ولو كان عالماً بالاستحقاق، فهو زانٍ وولده رقّ، وعليه المهر إن أكرمها، انتهى.

←

مهر لبغيّ[١]، ويضعّف بما مرّ[٢]، وأنّ المهر[٣] المنفيّ مهر الحرّة بظاهر الاستحقاق[٤] ونسبةِ[٥] المهر ومن ثمّ يُطلق

← ولايخفىٰ عليك أنّ تقييد لزوم المهر بشرط الإكراه إنّما يصحّ مع علم الأمة لا مع علم المشتري، ومع جهلها لايختلف الحكم في الصورتين ولا يتقيّد بالإكراه أصلاً، ولذلك حمله الشارح على علم الأمة. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(١) البغيّ: المرأة الزانية الفاجرة، جمعها: بغايا. (المنجد).

ولم نعثر على هذا النصّ في كتب الحديث من الفريقين بعد التتبّع التامّ. نعم وجدنا قريباً منه عن رسول الله صلى الله عليه وآله أنه نهىٰ عن مهر البغيّ. (راجع الوسائل: ج ١٢ ص ٦٤ ب ٥ من أبواب ما يكتسب به ح ١٣، السُنن الكبرىٰ للبيهقي: ج ٦ ص ٦ كتاب البيوع).

(٢) من أنّ المهر حقّ المولىٰ، وهو لا يتحمّل وزر أمته للآية المذكورة.

(٣) دليل ثانٍ على تضعيف ما في الدروس بأنّ المهر المنفيّ في قوله «لا مهر لبغيّ» هو مهر الحرّة لا الأمة. أمّا الدليل الأول فقد مرّ من أنّ المهر هو حقّ للمولىٰ، وهو لايتحمّل وزر أمته للآية المذكورة.

(٤) المراد من «ظاهر الاستحقاق» في قوله «لا مهر لبغيّ» هو أنّ اللام بمعنى استحقاق نفس الحرّة للمهر وتملّكها له، فاذا زنت يُنفىٰ عنها المهر بقوله «لا مهر لبغيّ» لكن في المقام استحقاق المهر للمولىٰ فلا يُنفىٰ عنه بذلك.

(٥) عطف على «ظاهر الاستحقاق» ومكسور بدخول الباء السببية عليه.

توضيح: إنّ المراد من المهر المنفيّ في قوله «لا مهر لبغيّ» هو مهر الحرّة بدليلين، أحدهما: ظهور الاستحقاق في كون المراد هو مهر الحرّة البغيّ، والثاني: نسبة لفظ المهر، فإنّ لفظ المهر يُستعمل كثيراً في خصوص الحرّة حتّى يقال للحرّة

←

عليها[١] المَهيرة[٢]، ولو نقصت[٣] بالولادة ضَمِن نقصها مضافاً إلى ما تقدّم[٤]، ولو ماتت[٥] ضَمِن القيمة.

وهل يضمِن مع ما ذُكر[٦] أرش البَكارة[٧] لو كانت بكراً، أم يقتصر على أحد الأمرين[٨] وجهان، أجودهما عدم التداخل[٩]، لأنّ أحد

← «المَهيرة» ويُستعمل في خصوص الأمة «العُقر». وهذا دليل ثانٍ على أنّ المراد من المهر المنفيّ هو مهر الحرّة البغيّ لا الأمة.

□ من حواشي الكتاب: يعني أنّ معنى قوله ﷺ «لا مهر لبغيّ» أنها لا تستحقّ المهر، وظاهر الاستحقاق أنه حقّ لها، لكنّه يسقط بزناها، والأمة لا حقّ لها أصلاً لأنّ المهر حقّ لمولاها، فيكون المهر المنفيّ مهر الحرّة بقرينة ظاهر الاستحقاق ونسبة المهر. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(١) أي على الحرّة.

(٢) أي ذات مهر. بمعنى أنّ لها المهر عند النكاح.

(٣) بمعنى لو نقصت الأمة جسماً حين الولادة ضَمِن الواطئ النقص الحاصل في الأمة.

(٤) من العُشر ونصفه أو مهر المثل.

(٥) أي لو ماتت الأمة بالولادة ضَمِن الواطئ قيمتها.

(٦) المراد من «ما ذُكر» هو عُشر القيمة أو مهر المثل.

(٧) البَكارة ـ بفتح الباء ـ: كون المرأة عذراء. (المنجد).

(٨) المراد من «الأمرين» عُشر القيمة أو مهر المثل.

(٩) أي لا يدخل أحدهما في الآخر. بمعنى يجب على الواطئ عُشر القيمة وأرش البَكارة كلاهما.

الأمرين[١] عوض الوطء، وأرش[٢] البَكارة عوض جناية، فلا يدخل أحدهما[٣] في الآخر. ولو كان المشتري عالماً باستحقاقها[٤] حال الانتفاع لم يرجع[٥] بشيء، ولو علم مع ذلك[٦] بالتحريم كان[٧] زانياً والولد[٨] رقّ، وعليه المهر مطلقاً[٩]. ولو اختلفت

---

(١) العُشر أو مهر المثل هو عوض الوطء.

(٢) أمّا أرش البَكارة، فهو عوض الجناية التي أوردها الواطئ لأمة الغير.

(٣) أي أحد الأمرين وأرش الجناية.

(٤) بأن علم المشتري حين الشراء أو حين الوطء بأنّ الأمة مال الغير لا البائع.

(٥) أي لا يرجع المشتري على البائع بشيء ممّا ذكر من عُشر القيمة أو مهر المثل أو غيرهما.

(٦) أي مع أنّ الأمة للغير وعلم حرمة وطء أمة الغير أيضاً.

□ من حواشي الكتاب: لايخفىٰ عليك أنّ فرض العلم باستحقاقها مع الجهل بالتحريم فرضٌ بعيد، ومع تحقّقه لا تأثير له إلّا في سقوط الحدّ. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٧) أي كان المشتري زانياً لإقدامه على وطء محرّم.

(٨) أي الولد الذي تولدها الأمة مملوك لصاحبها.

(٩) مع علم الأمة وجهلها.

□ من حواشي الكتاب: أي اذا كان عالماً بالاستحقاق لزمه المهر مطلقاً، سواء كان في السابق عالماً بالاستحقاق أم لا، وسواء كانت هي أيضاً عالمة أم لا، مع علم أحدهما أو كليهما بالتحريم أم لا. ولايخفىٰ عليك أنّ قول الشارح رحمه الله «عليه المهر» من باب الاكتفاء بأخذ القولين، والمراد عليه المهر أو العُشر ونصفه، أو أُريد بالمهر المعنى الأعمّ وهو العُقر هنا. (حاشية الشيخ جعفر الحويزي الكمري رحمه الله).

حاله[١] بأن كان جاهلاً عند البيع ثُمَّ تجدّد له[٢] العلم رجع[٣] بما غرمه حال الجهل وسقط الباقي[٤].

(الرابعة:[٥] لو اختلف[٦] مولىً

---

(١) الحال: صفة الشيء وهيئته وكيفيّته. والضمير فيه يرجع الى المشتري. يعني لو اختلفت صفة المشتري.

(٢) أي حصل للمشتري العلم بأنّ الأمة مستحقّة للغير.

(٣) يعني رجع المشتري على البائع بما يغرمه حال جهله.

(٤) أي لا يرجع بما غرمه بعد العلم بكونها مستحقّة للغير.

(٥) أي المسألة الرابعة من المسائل التي قال المصنّف رحمه الله «وهنا مسائل».

(٦) نقدّم أصل المسألة التي هي مضمون رواية ابن أشيَم عن الباقر عليه السلام أولاً، ثُمَّ نوضّح العبارات.

أمّا مضمون الرواية فهو: أنّ زيداً مثلاً أذن عبده للتجارة والمعاملات من جانب الغير، وهكذا أذن له أن يتّجر من جانب مولاه أيضاً، فاذا دفع شخص باسم عمرو للعبد المأذون ألفاً بأن يشتري عبداً ويعتقه لله تعالى وأيضاً أن يحجّ عنه بما يفي من الألف فأقدم العبد بشراء أبيه وعتقه وإرساله الى الحجّ من جانب صاحب الألف واتّفق موت صاحب الألف فحصل الاختلاف بين الثلاثة.

أحدهم: صاحب العبد، يدّعي بأنّ العبد المأذون اشترى أباه بماله الذي عند العبد للتجارة، فأبوه المشتري بماله مملوك له.

والثاني: هو صاحب الألف الذي مات، لكن ورّاثه ادّعوا بأنّ الأب المشتري من مال مورّثهم، فالبيع والحجّ صحيح.

والثالث: هو صاحب الأب، فإنه يدّعي بأنّ الأب اشتراه العبد المأذون بماله

←

مأذونٍ[١]) وغيرهُ[٢] (في[٣] عبد أعتقه المأذون عن الغير[٤]، ولا بيّنة) لمولىٰ المأذون ولا للغير[٥] (حلف المولىٰ) أي مولىٰ المأذون واسترقّ العبد المُعتَق[٦]، لأنّ يده[٧] على ما بيد المأذون فيكون قوله[٨] مقدّماً على مَن

← الذي عنده، بمعنى أنّ العبد المأذون اشترى عبده بماله، فالبيع باطل.

فعرضوا المسألة الى الباقر عليه السلام فقال: إنّ حجّ العبد المعتق صحيح لكن العتق باطل، فيكون الأب رقّاً لمولاه الذي اشترى منه حتّى أقام مولى العبد المأذون أو ورثة صاحب الألف بيّنة.

فهذا مضمون الرواية لكن المصنّف رحمه الله لم يعمل بمضمونها بل قال بتقدّم قول صاحب العبد المأذون كما تعلم من عبارته.

(١) مضاف إليه لقوله «مولىٰ».

(٢) عطف على «مولىٰ مأذون». يعني اختلفا.

(٣) ظرف متعلّق بقوله «اختلف».

(٤) المراد من «الغير» في مضمون الرواية هو صاحب الألف.

(٥) المراد من «الغير» هنا هو ورثة صاحب الألف الذي ادّعوا بكون الشراء بمال مورّثهم، وصحّة العتق والحجّ في مضمون الرواية.

(٦) المراد من «العبد المُعتَق» في مضمون الرواية هو أب العبد المأذون.

(٧) أي يد مولىٰ العبد المأذون يكون يداً بما في يد عبده. بمعنى أنّ يد عبده هو عين يد نفسه، فكما يقدّم ادّعاؤه بما في يده فكذلك يقدّم بما في يد عبده.

(٨) الضمير في «قوله» يرجع الى مولى العبد، فيكون قول مولى العبد مقدّماً على الغير.

□ من حواشي الكتاب: أي يد «مولىٰ العبد المأذون».

خلاصة الكلام في هذه المسألة: أنه لو أذن مولىً لعبده بالبيع والشراء له ولغيره، ←

خرج[١] عند عدم البيّنة.

(ولا فرق[٢] بين كونه) أي العبد الذي أعتقه المأذون (أباً للمأذون أو لا) وإن كانت الرواية تضمّنت كونه[٣] أباه، لاشتراكهما[٤] في المعنى

← فدفع شخص الى هذا العبد المأذون ألف دينار مثلاً ليشتري عبداً ويعتقه ويحجّ عنه بالباقي.

فجاء العبد المأذون واشترىٰ أباه الرقّ من مولاه غير مولىٰ نفسه فأعتقه ودفع باقي المال الى أبيه المعتق ليحجّ عن الدافع.

فقبل أن يشتري أباه من مولاه مات الدافع وانتقل المال بحكم الشرع الى ورثة الدافع، فصار البيع فضولياً.

وبهذه الرواية يقول الشيخ رحمه الله في المكاسب على صحّة البيع الفضولي، ويقول ممّا يؤيد المطلب رواية ابن الشيخ، فراجع هناك.

فبعد الاشتراء تنازع مولى العبد المأذون وورثة الدافع ومولى العبد المعتَق، فكلّ واحد من هؤلاء الثلاثة قال: إنه اشترى أباه من مالنا، فجاؤوا عند الإمام عليه السلام فقال عليه السلام: يردّ العبد رقّاً كما كان، وأمّا الحجّة فقد مضت وأنها صحيحة. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(١) المراد من «مَن خرج» هو ورّاث صاحب الألف ومولى العبد المعتَق المذكور في مضمون الرواية، فيُقبل قول مولى العبد المأذون باليمين كما هي القاعدة في صورة عدم البيّنة.

(٢) أي لافرق في تقدّم قول مولى العبد المأذون بين كون العبد المعتَق أباً للمأذون أم لا.

(٣) أي كون العبد المعتَق أباه.

(٤) أي لاشتراك كون المعتَق أباً للعبد المأذون أو غير أب له في المعنى المنظور.

المقتضي[١] لترجيح قول ذي اليد.

(ولا[٢] بين دعوىٰ مولىٰ الأب شراءه من ماله) بأن[٣] يكون قد دفع للمأذون مالاً يتّجر به فاشترى[٤] أباه من سيّده[٥] بماله[٦] (وعدمه)[٧]، لأنه[٨] على التقدير الأول[٩] يدّعي فساد البيع، ومدّعي

---

(١) المراد من «المعنى المقتضي» هو كون المولى ذا يدٍ على ما في يد العبد.

(٢) أي ولا فرق بين دعوىٰ مولى العبد المعتَق بكون البيع بماله كما في الرواية أم لا.

(٣) هذا توضيح ادّعاء مولى العبد المعتَق بكون الشراء بماله.

(٤) أي اشترى العبد المأذون أباه.

(٥) المراد من «سيّده» هو صاحب العبد المعتَق.

(٦) الضمير في قوله «بماله» يرجع الى السيّد. يعني وكذلك اشترى العبد المأذون أباه من مولاه في مقابل مال نفس المولىٰ.

(٧) أي وعدم الدعوىٰ من مولى العبد المعتَق.

□ من حواشي الكتاب: بأن يدّعي أنه لم يبعه بل كان باقياً على مِلكه، وإنّما حملناه على ذلك ليصحّ قول الشارح «وعلى الثاني خارج...الخ» فتأمّل. (حاشية سلطان العلماء رحمه الله).

□ تتمّة للحاشية السابقة: وأيضاً ليصحّ قوله بُعيد هذا «وعلى خلاف العلّامة حيث حملها على إنكار مولى الأب البيع لا فساده» فافهم. (حاشية ميرزا محمّد علي المدرّس رحمه الله).

(٨) أي مولىٰ العبد المعتَق.

(٩) المراد من «التقدير الأول» هو ادّعاؤه بكون الشراء في مقابل ماله، فحينئذٍ يدّعي فساد البيع.

صحّته[١] مقدَّم، وعلى الثاني[٢] خارج لمعارضة[٣] يده القديمة يد المأذون الحادثة فيقدّم، والرواية تضمّنت الأول[٤].

(ولا[٥] بين استئجاره على حجّ وعدمه) لأنّ ذلك[٦] لا مدخل له في الترجيح[٧]، وإن كانت الرواية تضمّنت الأول[٨].

والأصل[٩] في هذه المسألة رواية عليّ بن

---

(١) مدّعي الصحّة هو مولى العبد المأذون، فإنّه يدّعي صحّة البيع، فيقدَّم قوله، لأنه في صورة تعارض الدعويين يقدّم مدّعي الصحّة على الفساد.

(٢) المراد من «الثاني» هو عدم ادّعاء مولى العبد المعتَق الشراء في مقابل ماله. ففي هذه الصورة أيضاً يقدَّم قول مولى العبد لكون يده خارجةً عن مورد النزاع.

(٣) هذا توضيح لتقدّم يد مولى المأذون على يد مولى المعتَق، فإنّ يد المولى المعتَق عليه كانت قبل اليد الحادثة، فتقدَّم اليد الحادثة لزوال اليد القديمة.

(٤) أي اليد القديمة. يعني أنّ الرواية التي تضمّنت بتقدّم قول مولى الأب المعتَق إنّما هو بالنظر الى اليد السابقة لا اليد الحادثة، فإنّ الرواية على خلاف القاعدة.

(٥) وأيضاً لا فرق بين استئجار العبد المأذون العبد المعتَق للحجّ ـ كما في مضمون الرواية ـ وعدمه، لأنّ استئجاره وعدمه لا دخل في تقدّم قول ذي اليد وهو مولى المأذون.

(٦) أي استئجار العبد المعتَق للحجّ.

(٧) أي في ترجيح أحد اليدين.

(٨) أي الاستئجار.

(٩) المراد من «الأصل» هو المنشأ للمسألة المذكورة.

أشْيَم[١] عن الباقر عليه السلام في مَنْ دفع إلى مأذونٍ[٢] ألفاً ليُعتِقَ عنه نسَمة[٣] ويحجّ[٤] عنه[٥] بالباقي، فأعتق[٦] أباه وأحجّه[٧] بعد موت الدافع، فادّعى وارثه[٨] ذلك، وزعم[٩] كلّ من مولى المأذون ومولى الأب أنه اشتراه بماله،

---

(١) أشْيَم ـ بفتح الهمزة وسكون الشين وفتح الياء ـ: مَن ظهر في جلده شامة، ومؤنّثه: شيماء. (المنجد).

□ من حواشي الكتاب: الصواب «رواية موسى بن أشْيَم» كما صرّح به بعض شارحي الشرائع، لأنّ عليّ بن أحمد بن أشْيَم من أصحاب الرضا عليه السلام وموسى ابن أشْيَم من أصحاب الباقر عليه السلام وإن شارك للأول في الضعف لورود ذمّه عن الصادق عليه السلام. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٢) أي الى عبدٍ مأذونٍ من مولاه بأن يتّجر لغير مولاه.

(٣) النسَمة ـ بفتح النون والسين والميم ـ: المملوك ذكراً وأُنثى، جمعه: نَسَم ونَسَمات. (المنجد).

(٤) يحجّ: ثلاثي مجرّد مثل «يمدّ». ومعناه في اللغة مطلق القصد، لكن المراد معناه الشرعي، وهو القصد الى إتيان أعمال الحجّ.

(٥) الضمير في قوله «عنه» يرجع الى «مَن» الموصولة وهو دافع الألف. يعني دفع للمأذون ألفاً ليعُتق مملوكاً ويحجّ عنه حجّاً بباقي الألف.

(٦) فاعله مستتر يرجع الى العبد المأذون. كما أنّ ضمير «أباه» يرجع إليه.

(٧) أحجّه: من باب الإفعال. والضمير فيه يرجع الى أباه.

(٨) أي وارث الدافع ادّعى الاشتراء من مال الدافع.

(٩) يعني ادّعى كلّ من مولى المأذون ومولى الأب بأنّ الاشتراء من مالهما.

فقال:[١] إنّ الحجّة تمضي[٢] ويُردُّ[٣] رقّاً لمولاه حتّى يقيم الباقون[٤] بيّنة. وعمل بمضمونها الشيخ ومَن تبعه، ومال إليه[٥] في الدروس، والمصنّف[٦] هنا وجماعة أطرحوا الرواية، لضعف سندها، ومخالفتها[٧] لأُصول المذهب[٨] في ردّ العبد إلى مولاه مع اعترافه[٩] ببيعه ودعواه فساده،

---

(١) فاعل قال هو الإمام الباقر عليه السلام.

(٢) بمعنى أنّ الحجّة التي أقامها أب المأذون صحيحة.

(٣) يعني يصير أب العبد المأذون مملوكاً لمولاه الذي ادّعى الاشتراء من ماله وادّعى بُطلان الاشتراء.

(٤) المراد من «الباقون» هو ورّاث صاحب الألف ومولى العبد المأذون.

وقد وردت هذه الرواية في الوسائل، إلّا أن الإمام الباقر عليه السلام قال فيها: أمّا الحجّة فقد مضت بما فيها لا تردّ، وأمّا المعتَق فهو ردٌّ في الرقّ لموالي أبيه، وأيّ الفريقين بعد أقاموا البيّنة على أنه أباه من أموالهم كان لهم رزقاً. (الوسائل: ج ١٣ ص ٥٣ ب ٢٥ من أبواب بيع الحيوان ح ١).

(٥) أي مال المصنّف في كتابه الدروس الى مضمون الرواية.

(٦) الواو استئنافية. و «المصنّف» مبتدأ، وخبره هو «أطرحوا».

(٧) عطف على ضعف سندها.

(٨) المراد من «أُصول المذهب» هو فقه مذهب الشيعة. وقوله «في ردّ العبد...الخ» دليل مخالفة الرواية لمذهب الشيعة.

(٩) أي مع اعتراف مولى الأب ببيعه. والغاية أنه يدّعي بكون الشراء بماله وبكون البيع باطلاً.

والضمير في «دعواه» يرجع الى مولى العبد المعتَق.

ومدّعي[١] الصحّة مقدَّم، وهي[٢] مشتركة بين الآخَرَين[٣]، إلّا[٤] أنّ مولى المأذون أقوىٰ يداً[٥] فيقدَّم[٦].

واعتذر في الدروس عن ذلك[٧] بأنّ[٨] المأذون بيده مال لمولى الأب

---

(١) مدّعي الصحّة هو الورّاث ومولى المأذون، لكن الورّاث خارج فيقدَّم مولى المأذون.

(٢) الضمير يرجع الى دعوى الصحّة المفهوم من قوله «مدّعي الصحّة».

(٣) المراد من «الآخرَين» هو ورّاث صاحب الألف ومولى العبد المأذون، فإنّهما مقدَّمان على مولى العبد المعتَق.

(٤) الاستثناء لبيان تقدّم أحد المدّعيّين للصحّة، وهو مولى العبد المأذون.

(٥) لكون يد المأذون يداً لمولاه. والمراد من «اليد» هو التسلّط على المال.

(٦) أي فيقدَّم مولى العبد المأذون على الورّاث، لأنه أقوىٰ يداً من يد ورثة الدافع، لأنّ يدهم داخلة ويد مولى العبد المأذون خارجة، والداخلة مقدَّمة على الخارجة.

(٧) المشار إليه في قوله «ذلك» هو كون العبد المعتَق مملوكاً لمالكه السابق، كما في مضمون الرواية في قوله «ويُردُّ رقّاً لمولاه».

(٨) الجارّ والمجرور متعلّقان بقوله «واعتذر في الدروس».

وقال المصنّف رحمه الله في كتابه الدروس بأنّ ردّ العبد المعتَق الى مالكه السابق بدليلين:

أحدهما: تساقط الدعاوي الثلاثة من مولى المأذون ومولى الأب وورّاث صاحب الألف لتساويها وتكافؤها، فيرجع الى أصالة بقاء المِلك السابق.

الثاني: عدم مانعية تقدّم دعوى الصحّة على دعوى الفساد، لكون دعوى ←

وغيره[١]، وبتصادم[٢] الدعاوى المتكافئة يُرجع إلى أصالة[٣] بقاء المِلك على مالكه. قال:[٤] ولا تعارضه[٥] فتواهم بتقديم دعوى

← الصحّة من مدّعيين، وهما مولى العبد المأذون وورّاث صاحب الألف، فإذا تعارضا تساقطا ويبقى المِلك في مِلكه السابق.

لكنّ الشارح رحمه الله أشكل في كلا الدليلين وردّهما بقوله «لمنع تكافؤها» نظراً الى دليله الأول بقوله «بتصادم الدعاوى». وبقوله «ومنه يظهر عدم تكافؤ الدعويين الأُخريين» نظراً الى دليله الثاني.

(١) الضمير في قوله «غيره» يرجع الى مولى الأب.

(٢) أي بتساقط الدعاوى. والمراد من «الدعاوى» دعوى مولى المعتَق ودعوى مولى العبد المأذون ودعوى ورّاث صاحب الألف.

(٣) المراد من «الأصل» هو استصحاب بقاء المِلك السابق.

□ من حواشي الكتاب: حاصل ما أفاده الشهيد الأول رحمه الله في الدروس واعتذاره عن رجوع العبد رقّاً كما كان: أنه بعد تعارض الدعاوى الثلاث وسقوطها عند عدم البيّنة يرجع الى أصالة بقاء المِلك وهو رقّية العبد الى مالكه. والمراد من «الأصل» هنا الاستصحاب.

وعلى هذا يُحكم ببُطلان عتق العبد، وتعبير الإمام عليه السلام «فهو ردّ في الرقّ لمولى أبيه» إنّما أراد رجوع العبد الى مولاه الأول في حالة الرقّية، وليس معنى هذا أنه أُعتق ثُمّ يرجع الى الرقّية حتّى يقال إنّ الرجوع الى الرقّية مخالف لأُصول المذهب، لأنه لا رجوع الى الرقّية بعد الحرّية. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(٤) أي الشهيد الأول رحمه الله في الدروس.

(٥) هذا دليله الثاني بالاعتذار عن رجوع المملوك الى مالكه السابق.

←

الصحّة[١] على الفساد[٢]، لأنها[٣] مشتركة بين متقابلين[٤] متكافئين فتساقطا[٥].

وفيهما[٦] نظر، لمنع

← والضمير في قوله «لا تعارضه» يرجع الى التصادم. يعني ولايمنع التعارض المذكور فتوى الأصحاب بتقديم دعوى الصحّة على دعوى الفساد.

(١) المراد من «دعوى الصحّة» هو دعوى مولى العبد المأذون وورّاث صاحب الألف.

(٢) المراد من «دعوى الفساد» هو دعوى مولى المعتَق، لأنه يدّعي كون الاشتراء بماله وببُطلان الشراء.

(٣) أي دعوى الصحّة مشتركة بين دعويين، وهما: دعوى مولى العبد المأذون، ودعوى ورّاث صاحب الألف.

(٤) أي المتساويين المتعارضين، وهما: دعوى الورّاث، ودعوى مولى العبد المأذون.

(٥) فاذا تساقطت الدعويان يبقى المِلك السابق بحاله وهو بقاء المملوك في مِلك مالكه السابق، كما هو مضمون الرواية بقوله «يُردُّ رقّاً لمولاه».

(٦) الضمير في قوله «فيهما» يرجع الى الاعتذارين المذكورين، وهما: تعارض الدعاوى، وعدم مانعية فتوى تقديم مدّعي الصحّة على مدّعي الفساد. وهو مبتدأ، وخبره هو قوله «نظر».

□ من خواشي الكتاب: أي في أصل الاعتذار، وفي عدم معارضة تقديم مدّعي الصحّة مع بقاء المِلك على مالكه نظر.

وجه النظر: أنّ تكافؤ الدعويين غير صحيح، لأنّ يد مولى العبد المأذون مقدّمة

←

تكافؤيها[١]، مع كون[٢] مَن عدا مولاه خارجاً، والداخل[٣] مقدَّم فسقطا[٤] دونه[٥]، ولم يتمّ الأصل[٦]. ومنه[٧] يظهر عدم تكافؤ الدعويين

← على يد مولى العبد المعتَق، لكونها داخلة وتلك خارجة، فالداخل مقدَّم على الخارج، فلا مجال للتكافؤ. فما أفتى به القوم قدّس الله أسرارهم من تقديم اليد الداخلة على الخارجة فهو في محلّه. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(١) الضمير في قوله «تكافؤيها» يرجع الى الدعاوى المذكورة من مولى المعتَق ومولى العبد المأذون وورّاث صاحب الألف.

(٢) دليل منع تكافؤ الدعاوى هو خروج يد مَن عدا صاحب العبد المأذون.

(٣) أي يد الداخل، وهو يد مولى العبد المأذون.

(٤) فاعل «سقطا» هو ألف التثنية الراجع الى الدعويين من مولى المعتَق وورّاث صاحب الألف.

(٥) الضمير في قوله «دونه» يرجع الى مولى العبد المأذون.

□ من حواشي الكتاب: فيه ظاهراً أنّ ما ذكره المصنّف من التساقط لو تمّ دلّ على بُطلان هذا الترجيح، إذ المرجوح ـ أعني الخروج ـ مشترك بين متقابلين هما مولى العبد وورثة الآخر، والجواب ما عرفت. وحاصل جواب الشرح أنّ قول مولى الأب مشتمل على ادّعاء الصحّة والدخول فيترجّح الثاني على الأخيرين وبالأول على مولى المعتَق. (حاشية الشيخ جعفر الحويزي الكمري رحمه الله).

(٦) المراد من «الأصل» هو الاستصحاب الذي تمسّك به المصنّف رحمه الله في الدروس في دليله الأول لاعتذاره بقوله «وبتصادم الدعاوى المتكافئة يُرجع الى أصالة بقاء المِلك» فردّه الشارح بعدم تصادم الدعاوى بل يقدَّم دعوى مولى العبد المأذون، فلا يبقى المجال للأصل.

(٧) الضمير في قوله «منه» يرجع الى التقدّم المفهوم من قوله «والداخل مقدَّم».

←

الأُخريين[١]، لخروج الآمر[٢] وورثته عمّا[٣] في يد المأذون التي هـي[٤] بمنزلة يد سيّده[٥]، والخارجة لا تكـافئ الداخـلة فـتقدَّم[٦]، وإقـرار[٧] المأذون بما في يده لغير المولىٰ غيرُ مسموع،

← يعني ومن تقدّم دعوى الداخل يظهر...الخ.

وهذا جواب عن دليله الثاني باعتذاره وهو قوله «ولا تُعارضه ـ الى قوله: ـ لأنها مشتركة بين متقابلين متكافئين فتساقطا» فأبطل الشارح رحمه الله بذلك دليله الثاني باعتذاره برجوع العبد المعتَق الى مِلك مالكه السابق.

(١) الأُخريين ـ بضمّ الهمزة ـ: تثنية مفردهما: الأُخرى، وهـو صـفة للـدعويين. والمراد من «الدعويين الأُخريين» هو دعوى مولى العـبد المـأذون ودعـوى ورّاث صاحب الألف.

(٢) الآمر: اسم فاعل، وهو الرجل الذي أعطى المأذون ألفـاً وأمـره بـعتق نسـمة وإتيان الحجّ، كما هو في مضمون الرواية.

(٣) المراد من «ما» الموصولة هو العبد المشترى المعتَق الذي كان بيد المأذون.

(٤) الضمير يرجع الى اليد واليد مؤنّث سماعي.

(٥) أي سيّد العبد المأذون. يعني أنّ يد العبد المأذون بمنزلة يد سيّده في كـون اليـد داخلة ومتقدّمة على اليد الخارجة.

(٦) فاعله مستتر يرجع الى يد سيّد العبد المأذون.

(٧) هذا جواب عن سؤال مقدّر وهو أنه اذا أقرّ العبد المأذون بكـون مـا في يـده مملوكاً للغير فكيف تقدَّم يد مولاه؟

فأجاب الشارح رحمه الله بأنّ يد العبد المأذون لا استقلال لها بل يده عين يد المولىٰ، فلا يسمع إقرار العبد في خصوص ما في يده.

فلزم[١] إطراح الرواية، ولاشتمالها[٢] على مُضيِّ الحجّ، مع أنّ ظاهر الأمر[٣] حجّة بنفسه ولم يفعل[٤]، ومجامعةِ[٥] صحّة الحجّ

---

(١) الفاء: لبيان نتيجة ردّ الدليلين اللذين ذكرهما المصنّف رحمه الله في اعتذاره بردّ المعتَق الى مالكه السابق، كما هو في الرواية، فإذا بطل الدليلان يلزم إطراح الرواية.

(٢) عطف على قوله «مخالفتها لأُصول المذهب». وهذا دليل آخر على إطراح جماعة للرواية المذكورة. يعني إطراح جماعة الرواية المذكورة عن علي بن أَشْيَم لضعف سندها أولاً، ولمخالفتها لأُصول المذهب ثانياً، ولاشتمالها على مضيّ الحجّ ثالثاً في قوله عليه السلام «إنّ الحجّة تمضي».

□ من حواشي الكتاب: لعلّه يكفي في الحكم بمضيّها عدم منازع فيه لاعتراف وارث الدافع بصحّتها وعدم منازع، على أنه يحتمل مضيّها في الواقع باعتبار علمه عليه السلام بوقوعها بإذن مولاه واعتراف الجميع به. (حاشية آقا جمال رحمه الله).

(٣) هذا دليل على عدم مضيّ الحجّ، لأنّ الأمر بالحجّ يقتضي أن يحجّ العبد المأذون بنفسه.

(٤) أي ولم يمتثل المأذون بما أمره صاحب الألف.

□ من حواشي الكتاب: أي حجّ المأذون بنفسه ولم يفعل لأنه أحجّ أباه على ما في الرواية. (حاشية المولى الهروي رحمه الله).

واعلم أنّ هذا الإشكال في صورة كون لفظ «أن يحجّ عنه بالباقي» ثلاثياً مجرّداً، لكن لو قرئ بضمّ الياء من باب الإفعال فلا يُردّ بل يكون ممتثلاً بما أمره الآمر.

(٥) عطف على «اشتمالها». يعني والدليل الرابع لطرح الرواية هو مجامعة صحّة الحجّ وصيرورة العبد رقّاً لمالكه السابق.

لعوده[١] رقّاً وقد[٢] حجّ بغير إذن سيّده، فما[٣] اختاره هنا أوضح.

ونبّه[٤] بقوله «ولا بين دعوىٰ مولىٰ الأب شراءه من مـاله وعـدمه» على خلاف الشيخ ومَن تبعه، حيث حَكموا[٥] بما ذكر، مع[٦] اعترافـهم

---

(١) أي لعود العبد المعتَق رقّاً لمالكه السابق، كما قال في الرواية «ويُردُّ رقّاً لمولاه» والجارّ والمجرور متعلّقان بقوله «بمجامعة صحّة الحجّ». يعني تـضعيف الروايـة بجمعها بين صحّة الحجّ وبين صيرورة العبد المعتَق رقّاً لمولاه السابق.

(٢) يعني وكيف يجمع بين صيرورة العبد رقّاً وبين صحّة حجّه، والحال حجّ العـبد بغير إذن مولاه؟ فلا يصحّ حجّه.

(٣) هذا نتيجة تضعيف الرواية بالأدلّة المذكورة من ضعف سندها ومـن مخـالفتها لأُصول المذهب واشتمالها لمضيّ الحجّ ومجامعة صحّة الحجّ مع عوده رقّاً لمولاه السابق كما فصّلنا الأدلّة الأربعة في تضعيف جماعة لرواية ابن أشْيَم.

والضمير في قوله «اختاره» يرجع الى المصنّف رحمه الله.

والمراد من «ما اختاره هنا» هو تقديم قول مالك العبد المـأذون لكـون يـده داخلة.

(٤) أي ونبّه المصنّف رحمه الله.

(٥) يعني حَكم الشيخ رحمه الله ومَن تبعه في صورة دعوى مولى الأب اشتراءه من ماله وبُطلان الشراء بتقدّم قول مولى الأب والحُكم ببُطلان الشراء وعود العبد المعتَق رقّاً لمولاه السابق.

(٦) هذا تعريض على الشيخ ومَن تبعه بأنهم كـيف حـكموا بـذلك والحـال أنهـم يدّعون فساد البيع؟ وكيف يمكن اجتماع رجوع العبد رقّاً لمولاه السـابق مـع وجوب تقديم قول مدّعي الصحّة؟.

بدعوىٰ مولى الأب فساد البيع، وعلى[١] خلاف العلّامة حيث حملها على إنكار مولى الأب البيع[٢] لا فساده[٣]، هرباً[٤] من تقديم مدّعي الفساد، والتجاءً[٥] إلى تقديم منكر بيع عبده، وقد عرفت[٦]

(١) عطف على قوله «خلاف الشيخ». يعني ونبّه المصنّف ﷺ، على خلاف قول العلّامة ﷺ. حيث حمل الرواية على صورة إنكار مولى الأب عن بيعه، فإنّه اذا أنكر البيع أصلاً ولم يأت المدّعي البيّنة حُكم ببقاء مِلكه. وهذا غير دعواه بفساد البيع في تقديم قول مدّعي الصحّة على قول مدّعي الفساد.

(٢) مفعول لقوله «إنكار».

(٣) أي لا على ادّعائه فساد البيع فراراً من تقديم قول مدّعي الصحّة على مدّعي الفساد.

(٤) قوله «هرباً» مفعول لأجله لقوله «حملها». يعني حمل العلّامة ﷺ ذلك لأجل هربه من تقديم قول مدّعي الفساد على قول مدّعي الصحّة.

(٥) منصوب، لكونه مفعولاً له لقوله «حملها». يعني أنّ علّة حمل العلّامة الرواية على صورة إنكار البيع من مولى الأب هو التجاءً الى تقديم قول منكر عبده.

(٦) هذا ردّ من الشارح على قول الشيخ ﷺ بتوضيح أنّ مولى الأب يعترف بوقوع البيع لكن يدّعي وقوعه بمقابل ماله وفساده، وقد كرّر أنّ قول مدّعي الصحّة مقدّم على قول مدّعي الفساد.

□ من حواشي الكتاب: ظاهره أنه استدلّ على ذلك سابقاً، وليس كذلك، إذ لم يسبق منه إلّا تقديم مدّعي الصحّة على مدّعي الفساد، ومجرّد الدعوى لا يوجب الحكم بالضعف، فلم يخطر بالبال إمكان الاستدلال على ذلك بعموم ﴿أوفوا بالعقود﴾ فتأمّل. (حاشية الملّا أحمد ﷺ).

ضعف تقديم مدّعي الفساد.

ويضعّف الثاني[١] بمنافاته[٢] لمنطوق الرواية الدالّة على دعوى[٣] كونه اشتُرِيَ بماله.

هذا[٤] كلّه مع عدم البيّنة، ومعها تقدّم إن كانت[٥] لواحد، وإن كانت لاثنين[٦] أو للجميع بُني[٧] على تقديم بيّنة الداخل أو الخارج

---

(١) المراد من «الثاني» هو قول العلّامة الذي حمل الرواية على صورة إنكار مولى الأب أصل البيع لا فساده.

(٢) أي بمنافاة حمل العلّامة الرواية على صورة إنكار البيع لمنطوق الرواية.

(٣) أي دعوىٰ مولى الأب على كون الأب اشترى بماله.

وقوله «اشتُرِيَ» بصيغة المجهول.

(٤) المشار إليه في قوله «هذا» هو الخلاف من الفقهاء في تقديم قول مولى الأب أو مولى المأذون.

(٥) يعني إن كانت البيّنة من أحدهم يقدّم قوله على غيره، مولىٰ الأب أو مولىٰ المأذون أو ورّاث صاحب الألف.

(٦) بأن كانت البيّنة من الاثنين أو من الجميع بأن أقام مولى الأب بيّنة وكذا أقام مولى المأذون بيّنة أُخرى وأتى صاحب الألف بيّنة أيضاً.

(٧) اعلم أنّ الفقهاء اختلفوا في تقديم البيّنات عند التعارض، هل التقديم لبيّنة مَن يده داخلة مثل أنّ الشيء في يد أحد فيدّعيه الآخر بأنه له فيقيمان البيّنة والشاهد أم خارجة؟ فالشارح رحمه الله ابتنى المسألة عند تعارض البيّنات بذلك.

□ من حواشي الكتاب: أي تعارض بيّنة الداخل والخارج إذا كانت البيّنة

←

عند التعارض. فعلى الأول[١] الحُكم كما ذُكر[٢]. وعلى الثاني[٣] يتعارض الخارجان[٤]. ويقوى تقديم ورثة الآمر[٥] بمرجِّح[٦] الصحّة.

واعلم أنّ الاختلاف[٧] يقتضي تعدّد المختلفين، والمصنّف اقتصر على نسبته[٨] إلى مولى المأذون، وكان

← للمدّعيين أو أكثر على الخلاف في تقديم أيِّهما. فمَن يقول بتقديم بيّنة الداخل فلابدّ من تقديم قول مولى العبد المأذون. ومَن يقول بتقديم بيّنة الخارج فلابدّ من تقديم بيّنة الخارج، سواء كان الخارج مولى العبد المعتَق أم ورثة الآمر.

هذا إذا أقام مولى العبد المأذون البيّنة، وأمّا إذا لم يقمها وأقامها الفريقان الآخران فأيُّهما يقدَّم؟ الظاهر تقديم بيّنة مولى العبد المعتَق، لكون يده داخلة وتلك خارجة. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(١) المراد من «الأول» هو تقديم بيّنة الداخل.

(٢) المراد من «ما ذُكر» هو تقديم قول مولى المأذون لكون يده داخلة.

(٣) المراد من «الثاني» هو تقديم بيّنة الخارج.

(٤) المراد من «الخارجان» هو مولى العبد المعتَق وورّاث صاحب الألف.

(٥) يعني تقدّم بيّنة ورّاث صاحب الألف على بيّنة مولى المعتَق.

(٦) الباء للسببية. يعني تقدُّم بيّنة صاحب الألف بسبب مرجِّح وهو دعوى الصحّة.

(٧) هذا إشارة الى نكتة أدبية وهو أنّ لفظ «الاختلاف» يحتاج الى طرفين أو أزيد، فلايُستعمل إلّا عند الاختلاف بين الاثنين أو الأزيد. والمصنّف رحمه الله لم يستعمل لفظ «الاختلاف» في معناه المتعارف في قوله «لو اختلف مولىٰ مأذونٍ في عبد أعتقه المأذون عن الغير» فلذا أضاف الشارح رحمه الله عليه لفظ «وغيره».

(٨) الضمير في قوله «نسبته» يرجع الى لفظ «الاختلاف».

حقّه[١] إضافة غيره[٢] معه، وكأنه[٣] اقتصر عليه لدلالة المقام[٤] على الغير، أو على[٥] ما اشتهر من المتنازعين[٦] في هذه[٧] المادّة.

(الخامسة: لو تنازع[٨] المأذونان[٩] بعد شراء كلّ منهما صاحبه في الأسبق[١٠]) منهما[١١]

---

(١) أي حقّ المصنّف رحمه الله.

(٢) أي لفظ «غيره» مع لفظ «الاختلاف».

(٣) هذا اعتذار من جانب المصنّف في عدم ذكر لفظ «الغير» والعذر لدليلين: الأول دلالة المقام، والثاني الشهرة في المسألة بكون الاختلاف من ثلاثة.

(٤) المراد من «المقام» هو نفس كلمة «اختلاف» بأنه قرينة على كونه بين الأكثر.

(٥) يعني افتقر المصنّف رحمه الله على ما اشتهر من المتنازعين الثلاثة في خصوص مادّة ذلك اللفظ في لسان الرواية.

(٦) على صورة صيغة الجمع. واللام للعهد الذهني أو الذكري في الرواية المشهورة.

(٧) المراد من «هذه المادّة» هو المادّة المستعملة في لفظ الرواية. يعني اكتفى المصنّف رحمه الله بذكر لفظ «الاختلاف» بلا ذكر لفظ «الغير» لاشتهار مادّة لفظ الاختلاف في الرواية بين الأشخاص الثلاثة.

(٨) تنازع فعل ماضي، بمعنى تخاصم. فاعله المأذونان.

وفي بعض النُسخ «اذا تنازع».

(٩) أي العبدان المأذونان من جانب مولاهما بشراء صاحبه.

(١٠) الظرف يتعلّق بقوله «تنازع المأذونان». يعني كان نزاعهما في السابق شراءً، فإنّ كلّاً منهما يدّعي شراء صاحبه قبل شراه.

(١١) الضمير في قوله «منهما» يرجع الى الشراءين الواقعين من العبدين المأذونين.

ليبطل[١] بيع المتأخّر، لبُطلان الإذن بزوال المِلك[٢] (ولا بيّنة) لهما، ولا لأحدهما بالتقدّم.

(قيل:[٣] يُقرع) والقائل بها[٤] مطلقاً[٥] غير معلوم، والذي[٦] نقله المصنّف وغيره عن الشيخ: القول بها مع تساوي الطريقين، عملاً[٧] برواية[٨] وردت بذلك، وقيل:

---

(١) أي النزاع منهما لإبطال بيع الآخر. والمراد من «البيع» هو الشراء.

(٢) بمعنى أنه اذا حصل الشراء من أحدهما سابقاً على شراء الآخر فحينئذٍ يبطل شراؤه لاحقاً.

(٣) ففي المسألة قولان، أحدهما: القرعة، وهذا القول مطلقاً، لم يُعلم قائله على ما ذكره الشارح. والثاني: ملاحظة الطريقين اللذين سلكهما العبدان الى مولى الآخر والحكم بسبق شراء من قرب طريقه.

(٤) الضمير المؤنّث يرجع الى القرعة المفهومة من لفظ «يُقرع».

(٥) قوله «مطلقاً» إشارة الى القيد الذي يأتي نقل القول بالقرعة مع اشتباه السبق أو السابق أو مع تساوي الطريقين ـ كما قال الشيخ رحمه الله ـ أم لا.

(٦) أي والقول الذي نقله المصنّف وغيره عن الشيخ رحمه الله هو القول بالقرعة مع تساوي الطريقين، لكن في صورة اختلافها قرباً وبعداً لا تجوز القرعة.

(٧) مفعول له، وعلّة قول الشيخ رحمه الله بالقرعة مع تساوي الطريقين.

(٨) المراد من «الرواية» هو الخبر المنقول في الوسائل:

قال صاحب الوسائل: قال الكليني والشيخ: وفي رواية أُخرىٰ: اذا كانت المسافة سواء يُقرع بينهما، فأيّهما وقعت القرعة به كان عبده. أقول: وجه الجمع

←

بها[١] مع اشتباه السابق[٢] أو السبق[٣].

(وقيل: يَمسح[٤] الطريق) التي سلكها كلّ واحد منهما[٥] إلى مولى الآخر، ويحكم بالسبق لمن طريقه أقرب مع تساويهما[٦] في المشي، فإن

← أنه إن اشتبه السبق أو السابق فالحُكم القرعة، وإن علم الاقتران بطل العقدان، لأنّ الفرض شراء كلّ منهما لنفسه. (الوسائل: ج ١٣ ص ٤٦ ب ١٨ من أبواب بيع الحيوان ح ٢).

(١) أي بالقرعة.

(٢) اشتباه السابق هو في صورة علم سبق أحد الشراءين لكن لم يعلم أيّهما كان سابقاً فيقرع لتشخيص السابق.

□ من حواشي الكتاب: أي لا مع تحقّق السابق جزماً ودعوى كلّ منهما أنه هو، بل لا يعلمان أن أيّهما هو السابق بعدما يعلمان أنه تحقّق السبق. (حاشية سلطان العلماء رحمه الله).

(٣) اشتباه السبق: هو في صورة الشكّ في كون الشراءين مقارناً أو كان أحدهما أسبق، فالفرق بين هذا والسابق هو العلم بالسبق في السابق، والشكّ في السابق والتقارن في هذه الصورة.

□ من حواشي الكتاب: القائل بالقرعة مع اشتباه السابق مع علم السبق في الجملة أو اشتباه السبق والاقتران هو العلّامة في المختلف. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٤) مَسَحَ يَمسَحُ مَسحاً ومساحةً الأرض: قاسها. (المنجد).

والمراد هنا هو قياس الطريقين وميزانهما.

(٥) أي من العبدين.

(٦) أي تساوي العبدين في المشي. بمعنى أن يكونا كلاهما متساويان في المشي والسرعة.

تساويا بطل البيعان لظهور الاقتران[١].

هــذا[٢] إذا لم يُجِــز المــوليان، (ولو أُجــيز عــقدُهما فــلا إشكــال) في صحّتهما[٣].

(ولو تقدّم العقد من أحدهما صحّ خاصّة) من غير توقّف على إجازةٍ (إلاّ مع إجازة الآخر[٤]) فيصحّ[٥] العقدان، ولو كانا وكيلين[٦] صحّا معاً.

---

(١) لعدم الترجيح عند الاقتران فيُحكم بالبُطلان.

(٢) أي هذا الخلاف بين الفقهاء في صورة عدم إجازة المولين شراء عبدهما، فـلو أجازا فلا إشكال في صحّة كليهما.

(٣) أي الشراءين، وكذا لو تقدّم شراء أحدهما فلا إشكال في صحّته.

(٤) □ من حواشي الكتاب: المراد من «الآخر» هو العقد الثـاني الذي وقـع بـعد العقد الأول، فإنّه حينئذٍ يتوقّف العقد الثاني على الإجازة، فإذا أجاز المـولىٰ صحّ العقد الثاني أيضاً.

ولايخفىٰ أنّ المراد من المجيز هنا هو المولى الأول الذي اشتُرِيَ العبد منه، لأنه وقع العقد من العبد له فضولياً، حيث إنّ العبد قد خرج عن مِلكه بعد أن اشتُرِيَ للمولى الآخر فبطلت مأذونيّته، فوقع العقد فضولياً مـتوقّفاً عـلى الإجـازة.

(حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(٥) يعني اذا تقدّم أحد الشراءين وأُجيز الشراء اللاحق من مولاه فحينئذٍ يـصحّ كلا العقدين، أحدهما بالتقدّم والثاني بالإجازة.

(٦) بأن وكّل المولیان عبدهما لشراء صاحبه فحينئذٍ يُحكم بصحّة كلا الشراءيـن، ولا فرق في التقدّم والتأخّر لبقاء الوكالة بزوال المِلك، فإنّ الإذن يزول بزوال المِلك لكن الوكالة لا تزول بزوال المِلك

←

والفرق بين الإذن والوكالة أنّ الإذن ما جعلت[١] تابعة للمِلك، والوكالة ما أباحت التصرّف المأذون فيه مطلقاً[٢]، والفارق بينهما[٣] مع اشتراكهما في مطلق الإذن إمّا[٤] تصريح المولىٰ بالخصوصيّتين[٥]

← □ من حواشي الكتاب: أي لو كان العبدان وكيلين من قِبل موليهما فاشترىٰ كلّ منهما صاحبه من مولاه وكالةً صحّ البيعان، سواء كان البيعان مقترنين أم سبق أحدهما الآخر، لأنّ الوكالة لا تبطل ببيع العبد الوكيل.

بخلاف الإذن فإنّه بعد شراء العبد صاحبه من مولاه يبطل شراء الآخر صاحبه من مولاه، لبُطلان الإذن بعد الشراء، لتبعية الإذن للمِلك، والمِلكية قد زالت بمجرّد الشراء، فلا مجال للإذن، فتتوقّف صحّة البيع الآخر على إجازة المولى الجديد. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(١) تأنيث الفعل للتأويل بالرخصة. يعني جعل الإذن الرخصة تابعة للمِلك.

(٢) أي سواء زال المِلك أم لا.

(٣) أي الفرق بين الإذن والوكالة بأن يُحكم بالبُطلان بزوال المِلك في الأول بخلاف الثاني.

(٤) خبر لقوله «والفارق».

(٥) المراد من «الخصوصيّتين» هو الإذن من حيث المِلكية والإذن من حيث الوكالة.

وقد أوضح الشارح ﵀ في كيفية معرفة كون العبدان مأذونَين أم وكيلين وذلك بأحد طريقين:

إمّا بتصريح من المولىٰ بأنهما مأذونان أو وكيلان.

وإمّا بواسطة القرائن اللفظية.

أو[١] دلالة القرائن عليه[٢]، ولو[٣] تجرّد اللفظ عن القرينة لأحدهما فالظاهر حمله[٤] على الإذن لدلالة العرف عليه[٥].

واعلم أنّ القول بالقرعة مطلقاً[٦] لا يتمّ في صورة الاقتران[٧]، لأنها[٨] لإظهار المشتبه ولا اشتباه حينئذٍ[٩]، وأولىٰ بالمنع[١٠] تخصيصها[١١] في هذه

---

(١) عطف على «تصريح المولىٰ» بأن تحصل القرينة بإرادة المولىٰ من الإذن الوكالة أو الإذن المالكي.

(٢) أي على أحد من الخصوصيّتين.

(٣) لفظة «لو» شرطية، وجوابها هو قوله «فالظاهر».

(٤) أي حمل اللفظ على الإذن لا الوكالة. بمعنى اذا تجرّد اللفظ عن القرينة يُحمل على الإذن فيبطل الشراء بسبق شراء صاحبه.

(٥) الضمير في قوله «عليه» يرجع الى الإذن. والمراد من «دلالة العرف» هو أنه يقضي على عدم احتياج المولىٰ بتوكيل عبده مع كونه مملوكاً للمولىٰ.

(٦) لعلّه إشارة الى تساوي الطريقين أو اختلافهما.

(٧) في صورة اقتران الشراءين في زمانٍ واحد.

(٨) أي القرعة شرّعت في صورة كون الأمر مشبّهاً ظاهراً ومعلوماً في الواقع، مثل العلم بسبق أحدهما واقعاً مع الجهل به ظاهراً فيُقرع لتشخيص الواقع.

(٩) أي حين الاقتران لا اشتباه في الصحيح لبُطلان كلا الشراءين.

(١٠) بأن يمنع من القرعة في المسألة.

(١١) أي تخصيص القرعة على حالة الاقتران، فإنّ الشراءين اذا كانا باطلين لعدم ترجيح أحدهما فكيف يُحكم بصحّة أحدهما بالقرعة؟

←

الحالة. والقول بمسح الطريق مستند إلى رواية[١] ليست سليمة الطريق. والحُكم للسابق مع علمه[٢] لا إشكال فيه[٣]، كما أنّ القول بوقوفه[٤] مع الاقتران كذلك[٥]. ومع الاشتباه[٦] تتّجه[٧] القرعة، ولكن[٨] مع اشتباه السابق يُستخرج برقعتين[٩] لإخراجه، ومع اشتباه السبق[١٠] والاقتران ينبغي

← □ من حواشي الكتاب: المخصّص هو الشيخ في النهاية، قال: فإن اتّفق العقدان في حالة واحدة أُقرع بينهما، فإن خرج اسمه كان البيع له. ووجه الأولوية أنّ القول بالقرعة مطلقاً يتمّ في بعض الصوَر دون بعض، بخلاف تخصيصها بالاقتران فإنّه لا يتمّ فيكون أولىٰ بالمنع. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(١) المراد من «الرواية» هو الخبر المنقول في الوسائل. (راجع هامش ٨ من ص ٤٢١).

(٢) أي مع العلم بالسابق من الشراءين.

(٣) يعني لا إشكال في الحُكم بالصحّة.

(٤) أي يكون العقد موقوفاً على إجازة مولى العبد، فإن أجاز صحّ، وإلّا فلا.

(٥) أي لا إشكال في الحُكم بالصحّة.

(٦) يعني في صورة اشتباه السابق من الشراءين يُحكم بالقرعة.

(٧) أي في صورة اشتباه السابق يوجّه حُكم القرعة.

(٨) تفصيل في خصوص القرعة التي وجّهه في صورة اشتباه السابق.

(٩) بأن يُكتب في إحدى الرقعتين (السابق) وفي الآخر (اللاحق) ثُمّ تُجعل الرقعتان في موضع كالكيس مثلاً ثُمّ تُستخرج إحدى الرقعتين، فيُعلم السابق منهما.

(١٠) بأن لم يعلم اقتران العقدين أو سبق أحدهما على الآخر.

ثلاث[١] رُقع في إحداهما الاقتران ليُحكم بالوقوف معه[٢].

هذا[٣] إذا كان شراؤهما لمولاهما، أمّا لو كان لأنفسهما ـ كما يظهر من الرواية[٤] ـ فإن أحَلْنا[٥] مِلك العبد بطلا، وإن أجزناه[٦] صحّ السابق وبطل المقارن[٧] واللاحق[٨] حتماً، إذ لا يتصوّر مِلك

---

(١) بأن يُكتب في إحدى الرقعات الثلاث «السابق» وفي الأُخرى «اللاحق» وفي الثالثة «الاقتران» ثُمّ توضع في كيس مثلاً ثُمّ تستخرج إحداها، فإن خرجت الرقعة التي كُتب فيها «الاقتران» يُحكم بوقوف كلا الشراءين على إجازة المولِيين، وإن خرجت الرقعة التي كُتب فيها «السابق» فيُحكم بصحّته وبُطلان الآخر.

(٢) أي مع الاقتران.

(٣) يعني أنّ هذا الاختلاف بين الفقهاء هو في صورة شرائهما لمولاهما.

(٤) لأنّ في الرواية المنقولة آنفاً قوله عليه السلام «أنت عبدي قد اشتريتك من سيّدك» فإنّ الظاهر منها شراؤه لنفسه.

(٥) أي لو جعلنا مِلك العبد محالاً وغير ممكن فحينئذٍ يُحكم ببُطلان العقدين.

(٦) أي لو جوّزنا مِلك العبد وقلنا بأنّ العبد يكون مالكاً فحينئذٍ يُحكم بصحّة الشراء السابق.

(٧) لعدم الترجيح عند التقارن.

(٨) أي بطل الشراء اللاحق بلا خلاف فيه. فبعد شراء العبد يستحيل شراء العبد سيّده.

□ من حواشي الكتاب فرض المسألة هكذا:

لو كان شراء العبدين لأنفسهما وقلنا بجوازه لهما فلازمه صحّة العقد السابق

←

العبد لسيّده[١].

(السادسة: الأمة المسروقة من أرض الصُلح[٢] لا يجوز شراؤها[٣]) لأنّ مال أهلها[٤] محترم به[٥]. (فلو اشتراها) أحد من السارق (جاهلاً) بالسرقة أو الحكم[٦]

← وبُطلان المقارن واللاحق، لأنّ العبد حين يشتري صاحبه من مولاه لنفسه معناه أنه صار مولىً لهذا العبد المشتري، والعبد المُشترى عبداً له.

فاذا اشترى هذا العبد المشتري صاحبه وهو العبد المشترى الذي صار مولىً له يلزم أن يكون العبد المشترى الذي صار مشترياً لصاحبه مولىً له، أي يملك سيّده، وهذا هو المحال.

وكذا لو اقترن العقدان يُحكم ببُطلانهما، إذ لا يتصوّر مِلك كلّ من العبدين صاحبه، إذ كيف يمكن في زمان واحد يكون أحدهما عبداً لصاحبه وسيّداً له؟!

هذا ما يترتّب على القول بصحّة العقدين. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(١) □ من حواشي الكتاب: لأنّ في صورة المقارنة يلزم أن يكون كلّ منهما عبداً للآخر وسيّداً له، وفي اللاحق يكون العبد مالكاً لسيّده، وإليه أشار الشارح بقوله «إذ لا يتصوّر مِلك العبد لسيّده». (حاشية المولى الهروي رحمه الله).

(٢) المراد من «أرض الصُلح» هو بلاد الكفّار الذين يصالحون المسلمين مدّة معيّنة أو غير معيّنة بأن يقف القتال.

(٣) يعني لا يجوز شراء الأمة المسروقة من السارق.

(٤) الضمير في قوله «أهلها» يرجع الى الأرض، وهي مؤنّث سماعي.

(٥) الضمير في قوله «به» يرجع الى الصُلح. يعني أنّ أموال الكفّار محترم بالصُلح.

(٦) المراد من «الحكم» هو عدم جواز شرائها من السارق.

(ردّها)[١] على بائعها (واستعاد ثمنها) منه[٢]. (ولو لم يوجد الثمن) بأن أُعسر[٣] البائع أو امتنع عن ردّه ولم يمكن إجباره[٤] أو بغير ذلك[٥] من الأسباب[٦] (ضاع)[٧] على دافعه. (وقيل: تسعى[٨]) الأمة (فيه[٩] لرواية[١٠]) مسكين السمّان عن الصادق عليه السلام.

---

(١) الضمائر الثلاثة في «ردّها، بائعها، ثمنها» ترجع الى الأمة.

(٢) الضمير في قوله «منه» يرجع الى البائع.

(٣) أُعسر: افتقر. (المنجد).

(٤) أي لم يمكن إجبار البائع بردّ الثمن.

(٥) المشار إليه في قوله «ذلك» هو الإعسار والامتناع من الردّ.

(٦) مثل غَيبة البائع أو موته وعدم الوصول الى وارثه.

(٧) ضاع يضيع ضَيعاً وضِيعاً وضَيعةً وضياعاً: فَقَدَ وهَلك وتلف وصار مهملاً. (المنجد).

والمراد هنا التلف. يعني تلف الثمن عن الدافع.

(٨) أي تشتغل الأمة بردّ الثمن الى المشتري.

(٩) الضمير في قوله «فيه» يرجع الى الثمن. يعني تشتغل الأمة لتحصيل الثمن وردّه الى المشتري.

(١٠) المراد من «الرواية» هو الخبر المنقول في الوسائل:

عن مسكين السمّان عن أبي عبدالله عليه السلام: سألته عن رجل اشترى جارية سُرقت من أرض الصُلح، قال: فليردّها على الذي اشتراها منه ولا يقربها إن قدر عليه أو كان مؤسراً، قلت: جعلت فداك فإنه مات ومات عقبه، قال: فليستسعها. (الوسائل: ج ١٣ ص ٥٠ ب ٢٣ من أبواب بيع الحيوان ح ١).

ويضعّف[١] بجهالة الراوي، ومخالفة[٢] الحكم للأصول، حيث إنّها مِلكٌ للغير وسعيها كذلك[٣]، ومالكها[٤] لم يظلمه في الثمن، فكيف يستوفيه[٥] من سعيها؟ مع أنّ ظالمه[٦] لا يستحقّها[٧] ولا كسبها، ومن ثمّ نسبه المصنّف إلى القول[٨] تمريضاً له.

ولكن يشكل حُكمه[٩] بردّها إلّا أن يُحمل[١٠] ردّها على مالكها لا على

---

(١) أي يضعّف الخبر بجهالة الراوي، والمراد منه هو مسكين السمّان، فإنّه مجهول لعدم ذكر حاله في الرجال.

(٢) عطف على قوله «بجهالة الراوي». يعني ويضعّف أيضاً لكون الرواية مخالفةً للقواعد الفقهية، لأنّ سعي الأمة لردّ الثمن الى المشتري لا ينطبق مع القواعد الفقهية.

(٣) يعني أنّ سعيها أيضاً مِلكٌ للغير، فلا يجوز الشراء المشتري الثمن من سعيها.

(٤) الواو حالية. يعني والحال أنّ مالكها لم يظلم المشتري بل الظلم وقع عليه من جانب بائع الأمة.

(٥) الضمير في قوله «يستوفيه» يرجع الى الثمن، وفي «سعيها» يرجع الى الأمة.

(٦) أي ظالم المشتري، وهو البائع.

(٧) الضميران في قوله «لا يستحقّها ولا كسبها» يرجعان الى الأمة.

(٨) كما في المتن في قوله «وقيل: تسعىٰ» فإنّ القول بذلك ضعيف.

(٩) الضمير في قوله «حُكمه» يرجع الى المصنّف رحمه الله. يعني يشكل حُكم المصنّف بردّ الأمة الى البائع، لأنّ الأمة في الواقع ليست مِلكاً للبائع كي يجب على المشتري ردّها إليه.

(١٠) أي يُحمل عبارة المصنّف في قوله «ردّها» على مالك الأمة.

البائع، طرحاً للرواية[١] الدالّة على ردّها عليه[٢]. وفي الدروس استقرب العمل بالرواية المشتملة على ردّها على البائع واستسعائها في ثمنها لو تعذّر على المشتري أخذه[٣] من البائع ووارثه مع موته.

واعتذر[٤] عن الردّ إليه[٥] بأنه تكليف له[٦] ليردّها إلى[٧] أهلها، إمّا لأنه[٨] سارق، أو لأنه[٩] ترتّبت يده

---

(١) المراد من «الرواية المطروحة» هو الخبر المروي عن مسكين السمّان، وقد تقدّمت آنفاً.

(٢) أي على البائع.

(٣) الضمير في قوله «أخذه» يرجع الى الثمن. بمعنى أن يتعذّر أخذ الثمن من البائع أو من وارثه بسبب من الأسباب المذكورة سابقاً.

(٤) فاعله مستتر يرجع الى صاحب الدروس.

(٥) أي الى البائع.

(٦) أي أنّ الحُكم الشرعي كون البائع مكلّفاً لردّ الأمة على مالكها لأنه سرقها منه.

(٧) الضميران في قوله «ليردّها الى أهلها» يرجعان الى الأمة. والمراد من «أهلها» هو صاحبها.

(٨) الضمير في قوله «لأنه» يرجع الى البائع. يعني علّة وجوب الردّ على عهدة البائع كونه سارقاً من مالكها.

(٩) أي لأنّ البائع ترتّبت يده على السارق.

☐ من حواشي الكتاب: أي ترتّبت يد المشتري على يد البائع. يعني إمّا أن يلاحظ كونه سارقاً أو ترتّب يده على يد البائع. أو المراد: أو لأنه ترتّبت يد

←

عليه[١]، وعن[٢] استسعائها بأنّ فيه[٣] جمعاً بين حقّ المشتري وحقّ صاحبها، نظراً إلى أنّ مال الحربي فيء[٤] في الحقيقة، وإنّما صار[٥] محترماً بالصُلح احتراماً عرضياً، فلا يعارض[٦] ذَهاب[٧] مال محترم في الحقيقة[٨].

← البائع على يد السارق بأن اشتراه منه. والحاصل: عدم ثبوت كونه سارقاً. ولكلّ منهما وجه، فتأمّل. والظاهر من الشارح في الردّ هو الأول كما لا يخفىٰ.

(حاشية ميرزا محمّد علي المدرّس رحمه الله).

(١) الضمير في قوله «عليه» يرجع الى السارق.

(٢) الجارّ والمجرور متعلّقان بقوله «اعتذر» من كلام الدروس. يعني أن صاحبها اعتذر عن القول بسعي الأمة عن ردّ الثمن.

(٣) أي في القول بسعي الأمة عن ردّ الثمن جمعاً بين الحقّين المشتري والمالك.

(٤) من فاء يفيءُ فيئاً الغنيمة: أخذها واغتنمها. (المنجد).

والمراد هنا هو الاغتنام. يعني أنّ مال الكفّار اغتنام للمسلمين في الواقع.

(٥) أي صار مال الكفّار محترماً بالصُلح احتراماً عرضياً.

(٦) أي فلا يعارض احترام مال الكافر مع احترام مال المسلم، بل يقدّم احترام مال المسلم عند التعارض.

(٧) الذَهاب ـ بفتح الذال ـ من ذهب يذهب ذَهاباً وذُهوباً: سار ومضىٰ ومات.

ذهب الأمر: انقضى. (المنجد).

والمراد هنا هو تلف مال محترم.

(٨) المراد من «الحقيقة» هو الذات. يعني المال المحترم بالذات مثل مال المسلم في مقابل مال محترم بالعرض مثل مال الكافر.

ولا يخفىٰ أنّ مثل ذلك[١] لا يصلح لتأسيس مثل هذا الحُكم[٢]، وتقريبه[٣] للنصّ إنّما يتمّ لو كانت الرواية ممّا تصلح للحجّية[٤]، وهي[٥] بعيدة عنه[٦]. وتكليف البائع بالردّ لا يقتضي جواز دفعها[٧] إليه كما في كلّ[٨] غاصب، وقِدَم يده[٩] لا أثر له في هذا الحُكم[١٠]، وإلّا لكان الغاصب من الغاصب يجب عليه[١١]

---

(١) أي مثل اعتذار صاحب الدروس لا يصلح منشأً لتأسيس الحكم الشرعي.

(٢) وهو سعي الأمة لردّ الثمن على المشتري.

(٣) أي وتقريب توجيه الدروس للرواية.

□ من حواشي الكتاب: يعني أنّ هذا إنّما يصلح توجيهاً للنصّ الدالّ على الحكم لو كان صالحاً لإثباته، وليس كذلك لأنّ الراوي مجهول الحال. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٤) بأن كانت الرواية معتبرة والحال لم تكن كذلك.

(٥) أي الحجّية بعيدة عن الرواية.

(٦) الضمير في «عنه» يرجع الى الرواية.

(٧) يعني لزوم الردّ الى مالكها لا يوجب ردّ الأمة الى البائع.

(٨) يعني كما أنّ لزوم الردّ الى الغاصب الأول في كلّ موارد الغصب لا تجب بل اللازم إيصال المال المغصوب الى مالكه.

(٩) أي يد البائع.

(١٠) أي في حُكم الردّ الى البائع.

(١١) الضمير في قوله «عليه» يرجع الى الغاصب من الغاصب، وفي «إليه» يرجع الى الغاصب.

الردّ إليه، وهو(١) باطل.

والفرق في المال(٢) بين المحترم بالأصل والعارض لا مدخل له(٣) في هذا الترجيح(٤) مع اشتراكهما(٥) في التحريم(٦)، وكون(٧) المتلف للثمن ليس هو مولى الأمة، فكيف يُستوفى(٨) من ماله(٩) ويُنتقض(١٠) بمال أهل

---

(١) أي وجوب الردّ من الغاصب اللاحق الى الغاصب السابق باطل.

(٢) هذا جواب من الشارح رحمه الله على كلام المصنّف قدس سره في كتابه الدروس بقوله «إنّ مال الحربي فيءٌ في الحقيقة، وإنّما صار محترماً بالصُلح احتراماً عرضياً، فلا يعارض...الخ» فقال الشارح بأنّ ذلك الفرق لا دخل له في ترجيح احترام مال المسلم على مال الكافر.

(٣) الضمير في قوله «له» يرجع الى الفرق.

(٤) وهو تقديم احترام مال المسلم على مال الكافر.

(٥) أي مال المسلم ومال الكافر.

(٦) أي في الاحترام. يعني كلا المالين محترم بحكم الشرع فلا ترجيح بينهما.

(٧) هذا دليل آخر على ردّ كلام المصنّف رحمه الله في الدروس بقوله «وعن استسعائها بأنّ فيه جمعاً بين الحقّين» فقال الشارح رحمه الله بأنّ إتلاف الثمن لم يكن من جانب مولى الأمة ليجب السعي منها ويتحصّل الثمن من سعيها.

(٨) أي فكيف يُستوفى الثمن؟

(٩) أي من مال مالك الأمة.

(١٠) هذا جواب نقضيّ باعتذار المصنّف رحمه الله في الدروس بالفرق بين احترام مال المسلم ومال الكافر عند التعارض بأنّ مال أهل الذمّة أيضاً محترم بالعرض، ولا يرجّح احتراماً عند التعارض بمال المسلم، فكذلك مال الكافر في زمان الصلح.

الذمّة؟[١] فإنّ تحريمه عارض ولا يرجَّح عليه[٢] مال المسلم المحترم بالأصل عند التعارض.

والأقوىٰ إطراح الرواية[٣] بواسطة مسكين[٤]، وشهرتها[٥] لم تبلغ حدّ وجوب العمل بها، وإنّما عمل بها الشيخ على قاعدته[٦] واشتهرت بين أتباعه، وردّها المستنبطون[٧] لمخالفتها للأُصول.

والأقوىٰ[٨] وجوب ردّ المشتري لها على مالكها أو

---

(١) المراد من «أهل الذمّة» هم أهل الكتاب (مثل اليهود والنصارى، والمجوس على قول) ويعملون شروط أهل الذمّة.

(٢) أي على مال الكافر.

(٣) يعني أنّ رواية مسكين السمّان المتضمّنة لردّ الأمة المسروقة الى بائعها تُطرح ولا يُعمل بها.

(٤) يعني طرح الرواية المذكورة بسبب راويه وهو مسكين السمّان، وقد أشرنا بأنه مجهول لم يُعلم حاله في كتب الرجال.

(٥) هذا دفع وهم على من قال بأنّ شهرة الرواية جابرة على ضعفها فقال الشارح بأنّ شهرة الرواية لم تبلغ الى حدّ جبرها من الضعف.

(٦) يعني أنّ سليقة الشيخ رحمه الله هو العمل بالرواية ولو كانت ضعيفة السند، فالعامل للرواية هو الشيخ بناءً على سليقته الخاصّة، وهو لايوجب اشتهارها. كما أنّ عمل الذين تبعوا الشيخ لايوجب الاشتهار.

(٧) المراد من «المستنبطون» الذين لا يتعبّدون بالرواية ولو كانت ضعيفة، بل يجتهدون في تحصيل شروط العمل بالرواية،وأنهم ردّوا الرواية لمخالفتها للأُصول.

(٨) هذا نظر الشارح بأنّ للمشتري أن يردّ الأمة الى مالكها الكافر أو وكيله أو وارثه...الخ.

وكيله[١] أو وارثه، ومع التعذّر على الحاكم، وأمّا الثمن فيطالب[٢] به البائع مع بقاء عينه مطلقاً[٣]، ومع تلفه[٤] إن كان المشتري جاهلاً بسرقتها، ولا تستسعي الأمة مطلقاً[٥].

(السابعة: لايجوز بيع عبد من عبدين)[٦] من غير تعيين، سواء كانا[٧] متساويين في القيمة والصفات أم مختلفين لجهالة المبيع المقتضية للبُطلان، (ولا) بيعُ (عبيد)[٨] كذلك، للعلّة[٩]. وقيل:[١٠] يصحّ مطلقاً، استناداً إلى

---

(١) الضميران في قوله «وكيله أو وارثه» يرجعان الى مالك الأمة.

(٢) يطالب فعل مجهول،والبائع نائب فاعل له.والضمير في قوله«به»يرجع الى الثمن.

(٣) أي سواء كان المشتري جاهلاً بالسرقة أم لا.

(٤) يعني وفي صورة تلف الثمن يرجع المشتري الى البائع لو كان جاهلاً بسرقة الأمة، فلو علم فلا رجوع لكونه مقدّماً بإتلاف ماله.

(٥) سواء كان المشتري عالماً أم جاهلاً، بقي عين الثمن أم لا، أمكن الاسترداد من البائع أم لا. فعلى أيّ حال لايجوز للمشتري أن يتحصّل الثمن من سعي الأمة.

(٦) بأن يقول البائع: بعتُك أحداً من هذين العبدين.

(٧) يعني ولو كان العبدان متساويين من جميع الجهات.

(٨) يعني وكذا لا يصحّ بيع أكثر من عبد واحد اذا لم يعيّنه، بل قال: بعتُك ثلاثة عبيد من عشرين عبداً مثلاً.

والعبد: هو الرقيق، جمعه: عبيد وعِباد وعَبَدة وأعبُد وعُبدان وعِبدان وأعباد. (المنجد).

(٩) المراد من «العلّة» هنا هو جهالة المبيع الموجبة لبُطلان البيع.

(١٠) قال بعضٌ من المحشّين بأنّ هذا القول منسوب الى العلّامة رحمه الله في كتابه المختلف.

←

ظاهر رواية[١] ضعيفة. وقيل: يصحّ مع تساويهما من كلّ وجه كما يصحّ

← ونحن ننقل كلام العلّامة رحمه الله عن كتابه المختلف استناداً بنقل هذا البعض فقال: والتحصين أن نقول: العقد إن وقع على عبد مطلق موصوف بصفاته المقصودة الموجودة الرافعة للجهالة صحّ البيع، فاذا دفع البائع العبدين الى المشتري ليتخيّر أحدهما جاز أن يتخيّر أيّهما شاء. فاذا أبِق أحدهما فإن قلنا المقبوض بالسوم مضمون ضمنه المشتري هنا، وإلّا فلا، وإن وقع على أحدهما كان باطلاً. والشيخ رحمه الله عوّل في ذلك على رواية محمّد بن مسلم عن الباقر عليه السلام، انتهى.

أقول: أنت خبير بأنّ العبارة لا تصريح فيها بصحّة بيع عبد من عبدين، بل فيها أنّ العقد إن وقع على عبد مطلق موصوف بصفاته المقصودة الموجودة الرافعة للجهالة لتصحّ البيع فإنّ ذلك في صورة بيع عبد موصوف كلّي في الذمّة، ولا إشكال في صحّه ذلك. والمسألة المبحوثة غير ذلك، بل هي بيع عبد مجهول من عبدين.

(١) المراد من «الرواية» هو الخبر المنقول في الوسائل:

عن أبي حبيب عن محمّد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: سألته عن رجل اشترى من رجل عبداً وكان عنده عبدان، فقال للمشتري: اذهب بهما فاختر أيّهما شئت وردّ الآخر وقد قبض المال، فذهب بهما المشتري فأبِق أحدهما من عنده، قال: ليردّ الذي عنده منهما ويقبض نصف الثمن ممّا أعطى من البيع (البائع) ويذهب في طلب الغلام، فإن وجده اختار أيّهما شاء وردّ النصف الآخر الذي أخذ، وإن لم يوجد كان العبد بينهما، نصفه للبائع ونصفه للمبتاع. (الوسائل: ج ١٣ ص ٤٤ ب ١٦ من أبواب بيع الحيوان ح ١).

أمّا ضعف الرواية فلعلّ وجود أبي حبيب في السند.

بيع قفيز من صُبرة متساوية الأجزاء[١]، ويضعّف[٢] بمنع تساوي العبدين على وجه يلحق بالمثلي، وضَعفُ الصحّة مطلقاً[٣] واضح.

(ويجوز شراؤه) أي شراء العبد (موصوفاً)[٤] على وجه تُرتفع الجهالة (سَلَماً)[٥] لأنّ ضابط المسلَم[٦] فيه ما يمكن ضبطه كذلك، وهو[٧] منه

---

(١) يعني قيل بصحّة بيع عبد من عبدين أو بيع عبيد من عباد كما يقال بصحّة بيع قفيز من صُبرة متساوية الأجزاء.

(٢) يعني هذا القول ضعيف لكون الحكم بالصحّة في مسألة الصُبرة من حيث كونها مثلياً، والمسألة هذه في خصوص القيميّ، فلا تُقاس المسألتان.

□ من حواشي الكتاب: وعلى تقدير تسليم التساوي يمكن الإشكال أيضاً بأنّ غاية الأمر حينئذٍ انتفاء الغرر، وأمّا الجهالة فباقية. والقول المذكور محكيّ عن الفاضل في المختلف، وقد مرّ أنّ الظاهر منه في قواعده التفرقة بين البيعان المجتمعة والمتفرّقة ممّا يماثل أجزائها، فيجوز بيع واحد منها في الأول دون الثاني. (حاشية المولى الهروي رحمه الله).

(٣) كون العبدين متساويين أم لا. يعني وضعفُ القول بالصحّة مطلقاً واضح للجهالة الموجبة للبُطلان.

(٤) يعني يجوز شراء العبد بالتوصيف الرافع للجهالة كما يجوز بيع غيره كذلك.

(٥) المراد من «بيع السلَم» هو كون الثمن حالاً والمثمَن مؤجّلاً، على خلاف بيع النسيئة الذي يكون المبيع فيه حالاً والثمن مؤجّلاً.

(٦) يعني أنّ قاعدة المبيع الذي يباع سلَماً هو إمكان توصيفه بحيث يرفع الجهالة ويوجب ضبطه بلا جهالة. فالعبد الذي يُباع سلَماً يمكن توصيفه كذلك.

(٧) أي العبد، والضمير في «منه» يرجع الى «ما» الموصولة في قوله «ما يمكن

←

كغيره من الحيوان إلّا ما يُستثنى[١]. (والأقرب جوازه[٢]) موصوفاً (حالّاً)[٣] لتساويهما[٤] في المعنى المصحّح للبيع[٥]. (فلو[٦] باعه[٧]) عبداً كذلك[٨] (ودفع إليه[٩] عبدين للتخيير) أي ليتخيّر ما شاء منهما[١٠]

← ضبطه»، والضمير في «كغيره» يرجع الى العبد. يعني أنّ العبد ممّا يمكن ضبطه بالتوصيف كغير العبد من الأشياء التي يمكن ضبطها بالتوصيف.

(١) المراد من «المستثنى» هو التوصيف الذي يوجب كون الموصوف عديم المثال أو نادر الوجود، فإنّ ذلك المستثنى من بيع السلَم غير صحيح، حيواناً كان أو غيره، لتعذّر الوصول إليه عادةً.

(٢) أي جواز شراء العبد.

(٣) المراد من «الحالّ» هو كون البيع بلا مؤجّل. فقال الشارح رحمه الله بأنه كما يجوز بيع العبد سلَماً بالدليل المذكور فكذلك يجوز بيعه حالّاً وبلا مدّة.

(٤) أي لتساوي السلَم والحالّ.

(٥) المراد من «المعنى المصحّح للبيع» في السلَم والحالّ هو التوصيف الرافع للجهالة.

(٦) هذا الفرع متفرّع بالقول بصحّة بيع العبد بالتوصيف حالّاً، بأن يوصف العبد ووقع العقد على الموصوف ويؤتى العبد بلا مضيّ مدّة، فهذا النوع من البيع يسمّى حالّاً.

(٧) الضمير في قوله «باعه» يرجع الى المشتري.

(٨) بالتوصيف الرافع للجهالة.

(٩) يعني دفع الى المشتري عبدين بعد وقوع العقد لأن يختار أحدهما الذي باعه.

(١٠) أي من العبدين اللذين دفعهما الى المشتري.

(فأبِق[١] أحدهما) من يده[٢] (بُنِيَ) ضمان الآبق (على ضمان المقبوض بالسوم[٣]) وهو الذي قبضه ليشتريه فتلف في يده[٤] بغير تفريط. فإن قلنا[٥] بضمانه ـ كما هو المشهور[٦] ـ ضمِن هنا[٧] لأنه في معناه[٨]، إذ[٩]

---

(١) أبِق يأبَق وأبَق يأبِق ويأبُق إباقاً العبد: هرب من سيّده. (المنجد).

(٢) أي من يد المشتري.

(٣) السوم: من سام يسوم سُوماً وسُواماً السِلعة: عرضها وذكر ثمنها. وسام المشتري السِلعة طلب بيعها وقيمتها. (المنجد).

والمراد من «المقبوض بالسوم» هو المال الذي يأخذه المشتري قبل العقد ليلاحظه ويتخيّره.

(٤) أي تلف المال المعروض للبيع في يد المشتري حين اختباره قبل العقد.

(٥) ففي المسألة قولان:

أحدهما: الضمان، بمعنى أنّ المشتري اذا أخذ السِلعة وقلّبها في يده لأن يختبرها ويختارها فسقطت من يده وتلفت فهو ضامن.

والقول الآخر: عدم الضمان، لجواز أخذه للاختبار والاختيار وعدم التفريط.

(٦) فإنّ المشهور قال بضمان المشتري لو تلفت السِلعة في يده قبل العقد ولو للاختبار والامتحان. ونقل عن المحقّق الأُردبيلي رحمه الله أنه قال: الذي يظهر من كلامهم عدم الخلاف في أنّ المقبوض بالسوم مضمون

(٧) المراد من «هنا» هو أخذ العبدين لاختيار أحدهما.

(٨) أي في معنى المقبوض بالسوم لأنه أخذهما ليختار أحدهما ولم يفرّط.

(٩) إذ الضمان ليس لقبض المبتاع المعروض للبيع، بل لقوله صلى الله عليه وآله: على اليد ما أخذت، وهو يشمل ما نحن فيه أيضاً.

الخصوصية ليست لقبض السوم، بل لعموم قوله ﷺ: على اليد ما أخذت حتّى تؤدّي[١]، وهو[٢] مشترك بينهما. وإن قلنا[٣] بعدم ضمانه لكونه مقبوضاً بإذن المالك والحال أنه لا تفريط فيكون كالودعي[٤] لم يضمن هنا، بل يمكن عدم[٥] الضمان هنا وإن قلنا به[٦] ثمّة[٧]، لأنّ المقبوض بالسوم مبيع بالقوّة أو مجازاً بما يؤول إليه، وصحيح

(١) يعني يجب على صاحب اليد أداء ما أخذت من أموال الناس.

وقد وردت هذه الرواية في العوالي والمغني. (راجع عوالي اللآلي: ج ١ ص ٣٨٩ ح ٢٢، والمغني لابن قدامة: ج ٥ ص ١٩٨ كتاب الغصب).

(٢) أي دليل الضمان مشترك بين المقبوض بالسوم والمسألة هذه.

(٣) هذا هو القول الثاني في مسألة المقبوض بالسوم، وهو عدم الضمان لو تلف المقبوض بلا تفريط. فبناءً على هذا القول يُحكم بعدم الضمان.

(٤) المراد من «الودعي» هو من أُودع المال عنده للحفظ وهو أمين لا يضمّن لو تلف المال عنده بلا تفريط. فالمقبوض بالسوم اذا كان مثل الوديعة ففي ما نحن فيه أيضاً يُحكم بعدم ضمان المشتري اذا أبِق أحد العبدين بعد قبضه.

(٥) هذا ترقّي من الشارح ﵀ في الحكم بعدم ضمان المشتري في المسألة ببيان أنّ المبيع مضمون للبائع بدلاً لو كان البيع صحيحاً، وعيناً لو كان البيع فاسداً. والمقبوض بالسوم يصدق بأنه مبيع بالقوّة أو مجازاً بقرينة ما يؤول إليه، لكن في المسألة المبحوثة ـ وهو إعطاء العبدين للمشتري ـ لا يكون مبيعاً لا حقيقةً ولا مجازاً، فلو أبِق أحدهما فلا يُحكم بالضمان.

(٦) أي بالضمان.

(٧) المراد من «ثمّة» هو المقبوض بالسوم.

المبيع[١] وفاسده[٢] مضمون.

بخلاف صورة الفرض[٣]، لأنّ المقبوض[٤] ليس كذلك لوقوع البيع سابقاً، وإنّما هو[٥] محض استيفاء حقّ. لكن يندفع ذلك[٦] بأنّ المبيع لمّا كان أمراً كلّياً وكان كلّ واحد من المدفوع[٧] صالحاً لكونه فرداً له[٨] كان[٩] في قوّة المبيع، بل دفعهما[١٠] للتخيير حَصرٌ

---

(١) بمعنى لو كان البيع صحيحاً يُحكم بضمان بدل المبيع وهو الثمن.

(٢) بمعنى لو كان البيع فاسداً يُحكم بردّ المبيع الى البائع عيناً أو قيمةً أو مثلاً.

(٣) المراد من «صورة الفرض» هو إباق العبد من يد المشتري.

(٤) يعني أنّ أخذ المشتري العبدين ليختار أحدهما لايوجب كون المأخوذ مبيعاً بالفعل ولا بالقوّة، بل الأخذ إنّما هو استيفاء حقّ المشتري لوقوع البيع قبل ذلك.

(٥) الضمير يرجع الى القبض المفهوم من قوله «لأنّ المقبوض...الخ».

(٦) يعني يندفع الاستدلال لعدم لضمان في المسألة بقوله بأنّ المقبوض ليس مبيعاً فعلاً ولا بالقوّة، بأنّ المبيع كان أمراً كلّياً وكلّ واحد من العبدين يصلح أن يكون مبيعاً، فتلفُ المبيع يوجب الضمان كما قدّمناه.

□ من حواشي الكتاب: يمكن دفع ذلك بأنّ أحدهما أمانة عند المشتري لا على التعيين، وهو أمرٌ كلّي كلّ واحد منهما صالح لأن يكون فرداً له، فكان في قوّة الأمانة، فلا ضمان. (حاشية الملاّ أحمد رحمه الله).

(٧) المراد من «المدفوع» هو العبدان المقبوضان من المشتري.

(٨) الضمير في قوله «له» يرجع الى الكلّي.

(٩) اسم كان مستتر يرجع الى المدفوع. يعني كان المدفوع في قوّة المبيع فيضمن.

(١٠) أي دفع العبدين.

له[١] فيهما، فيكون[٢] بمنزلة[٣] المبيع، حيث إنّه منحصر فيهما[٤]. فالحكم هنا[٥] بالضمان أولىٰ منه[٦].

(والمرويّ)[٧] عن الباقر عليه السلام بطريق ضعيف.

---

(١) أي الكلّي ينحصر في العبدين.

□ من حواشي الكتاب: فيه أنّ حصر المبيع فيهما لا يوجب أن يكون كلّ منهما بمنزلة المبيع في الضمان، بل بمنزلته في جواز تصرّفه في كلّ منهما على سبيل البدلية تصرّف الملّاك في أملاكهم، وهو لا يقتضي الحكم بالضمان. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٢) اسم «يكون» مستتر يرجع الى المدفوع. أي فيكون المدفوع ـ وهو العبدان ـ بمنزلة المبيع، فيُحكم بالضمان عند الإباق.

(٣) خبر لقوله «فيكون». يعني فيكون المدفوع ـ وهو العبدان ـ بمنزلة المبيع، لا نفس المبيع لأنه كان أمراً كلّياً، فالدفع يوجب حصر الكلّي في العبدين.

(٤) أي في العبدين المدفوعين.

(٥) أي في دفع العبدين ليختار المشتري أحدهما.

(٦) من الحكم بالضمان في المقبوض بالسوم.

(٧) المراد من «المرويّ» هو الخبر الذي ذكرناه عن أبي حبيب عن محمّد بن مسلم عن الإمام الباقر عليه السلام، وقد مرّ آنفاً، وقلنا هناك بأنّ وجه ضعف الخبر لعلّه وجود أبي حبيب في السند.

وحاصل ما ذكره المصنّف رحمه الله استناداً الى الرواية المذكورة انحصار حقّ المشتري في العبدين على صورة المشاع، فيكون المشتري مع البائع شريكاً في العبدين على الإشاعة، والحكم في الاشتراك أن يكون التلف منهما والباقي لهما، فاذا أبِق أحد العبدين فكأنّه تلف نصف حقّ المشتري ونصف حقّ البائع، وليس

←

ولكن[١] عملَ به الأكثر (انحصار حقّه[٢] فيهما[٣]) على سبيل[٤] الإشاعة، لا كون حقّه أحدهما في الجملة[٥] (وعدم[٦] ضمانه) أي الآبق (على المشتري فينفسخ نصف المبيع) تنزيلاً[٧] للآبق منزلة التالف قبل القبض، مع أنّ نصفه[٨] مبيع (ويرجع) المشتري (بنصف الثمن على البائع) وهو[٩] عوض التالف (ويكون) العبد (الباقي

← التلف على عهدة المشتري بالدليل الذي يذكره الشارح إمّا بناءً على عدم الضمان في المقبوض بالسوم أو كون القبض بهذا الوجه ليس مضموناً مثل المأخوذ بالسوم.

(١) يعني ولو كان الطريق ضعيفاً لكن يُجبره عمل أكثر الأصحاب.

(٢) أي حقّ المشتري.

(٣) أي في العبدين المأخوذين.

(٤) الجارّ والمجرور متعلّقان بقوله «انحصار حقّه». يعني يكون حقّ المشتري منحصراً في العبدين على الإشاعة.

(٥) بأن يكون حقّ المشتري أحد العبدين في الواقع لكن كان مجملاً وغير معلوم في الظاهر.

(٦) مرفوع، عطفاً على «انحصار حقّه».

(٧) هذه علّة عدم ضمان المشتري للآبق، بأنّ الإباق بمنزلة التلف، فكما أنّ تلف بعض المال المشترك على عهدة كلا الشريكين فكذلك فيه يكون التلف من كليهما والباقي لكليهما.

(٨) أي نصف الآبق مبيع ونصفه لمالكه.

(٩) الضمير يرجع الى النصف.

بينهما[١]) بالنصف، (إلّا أن يجد[٢] الآبق يوماً فيتخيّر) في أخذ أيّهما شاء، وهو[٣] مبنيّ على كونهما بالوصف المطابق للمبيع وتساويهما في القيمة.

ووجه انحصار حقّه[٤] فيهما[٥] كونه[٦] عيّنهما للتخيير كما لو حصر الحقّ في واحد، وعدم[٧] ضمان الآبق إمّا لعدم ضمان المقبوض بالسوم، أو كون القبض على هذا الوجه يخالف قبض السوم للوجه الذي ذكرناه[٨] أو غيره، أو تنزيلاً[٩] لهذا التخيير منزلة الخيار الذي لا

---

(١) أي بين البائع والمشتري. يعني فيبقى الباقي بينهما مشتركاً بالمناصفة.

(٢) فاعل «يجد» و «يتخيّر» مستتر يرجع الى المشتري.

(٣) الضمير يرجع الى الحكم المذكور في رواية أبي حبيب. يعني أنّ ذلك في صورة كون العبدين متساويين من جميع الجهات، وإلّا لا يتوجّه الحكم بالتنصيف عند عدم الوجدان وبالتخيير عند الوجدان، كما هو مضمون الرواية.

(٤) أي حقّ المشتري.

(٥) أي في العبدين.

(٦) الضمير في قوله «كونه» يرجع الى البائع. يعني وجه انحصار حقّ المشتري كون إرجاع البائع بتعيّن التخيير من العبدين على المشتري.

(٧) عطف على قوله «ووجه انحصار».

(٨) الوجه المذكور هو كون أخذ المشتري لاستيفاء حقّه الثابت بالبيع السابق، فليس هذا مثل المأخوذ والمقبوض بالسوم.

(٩) دليل ثانٍ على عدم الضمان، بأنّ هذا التخيير مثل الخيار الذي كان في بيع الحيوان، فكما أنّ التلف في ضمن الخيار على عهدة من لا خيار له فكذلك هنا فإنّ التلف من البائع.

←

يضمن(١) الحيوان التالف في وقته(٢).
ويشكل(٣)

← ولايخفىٰ ضعف الاستدلال بذلك، لأنّ التنزيل لو تمّ يلزم كون الإباق النازل منزلة التلف على عهدة البائع فقط، والحال أنّ المروي كونه على عهدة البائع والمشتري كليهما، إلّا أن يُحمل الاستدلال لإثبات عدم ضمان المشتري بلا توجّه، بأنّ التلف في المقام اذا لم يضمنه المشتري فعلى أيّ نحوٍ يُحكم في المسألة ويؤيّده قوله «تنزيلاً لهذا لتخيير منزلة الخيار...الخ».

(١) فاعل قوله «لايضمن» مستتر يرجع الى المشتري. يعني كما أنّ المشتري لا يضمن الحيوان التالف في زمن الخيار فكذلك لا يضمن الإباق في المقام.

(٢) الضمير في قوله «وقته» يرجع الى الخيار. والمراد من وقت الخيار في الحيوان هو الثلاثة أيّام. بمعنى أنّ المشتري اذا اشترى حيواناً فله الخيار الى ثلاثة أيّام، فلو تلف في هذا الوقت فهو من البائع.

(٣) أي يشكل التوجيه المذكور في مضمون الرواية.

□ من حواشي الكتاب: هذا اعتراض من الشارح رحمه‌الله على المستدلّ بالرواية المذكورة في المتن، وحاصله: أنّ الاستدلال بها يتوقّف على أُمور كلّها ممنوعة.

الأول: انحصار الحقّ الكلّي في فردين قبل التعيين، في حين أنّ الحقّ الكلّي لا يتشخّص ولا يتعيّن إلّا بعد التعيين.

الثاني: منع ثبوت الفرق بين ما لو حصر الكلّي في واحد وما لو بقي كلّياً من غير حصرٍ، مع أنه لو انحصر في واحد تعيَّن في نفسه، أمّا لو لم ينحصر في واحد فلا يتعيَّن إلّا بالتعيين.

الثالث: ثبوت المبيع في نصف العبد الموجود نصفاً مشاعاً مشتركاً بين البائع
←

بانحصار[١] الحقّ الكلّي قبل تعيينه في فردين[٢]، ومنع[٣] ثبوت الفرق بين

→ والمشتري، في حين أنه لا موجب لهذا الاشتراك والإشاعة.

الرابع: الرجوع الى التخيير بعد الحُكم بالإشاعة والاشتراك، وهذا يحتاج الى دليل قوي.

ثُمّ قال رحمه الله: إنّ دفع البائع الى المشتري عبدين لا يكون ذلك تشخيصاً وتعييناً لذلك الحقّ الكلّي الثابت في ذمّته، لأنّ الأصل بقاء الكلّي في ذمّته حتّى يثبت المزيل.

كلّ ذلك مع ضعف الرواية عن إثبات مثل هذه الأُمور التي كلّها مخالفة للقواعد الأولية الفقهية المستفادة من صحاح الأحاديث. (حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(١) هذا إشكال على التوجيه الذي ذكره بقوله «وجه انحصار حقّه فيهما كونه عيّنهما».

(٢) أي العبدين اللذين دفعهما الى المشتري للتخيير.

(٣) يعني يشكل التوجيه بمنع ثبوت الفرق.

واعلم أيّها الطالب النبِه أنّ العبارة ثقيلة لكن لتوضيحها نقول: إنّ التوجيه بمنع الفرق بين حصر حقّ المشتري في واحد وبقائه كلّياً يشكل لعدم ثبوت منع الفرق، بل الفرق بينهما ظاهر، وهذا إشكال على التوجيه الذي ذكره بقوله «كما لو حصر الحقّ في واحد».

□ من حواشي الكتاب: أي ويشكل هذا المنع الذي ذكره الموجّه ـ أي موجّه الرواية ـ في قوله «كما لو حصر الحقّ في واحد». فالمراد بمنع ثبوت الفرق دعوىٰ عدم الفرق الذي ادّعاه الموجّه. فالمذكور تحت الإشكال إجراء كلام الموجّه والفرد المذكور من جملة كلامه، لا أنه منع لكلامه. (حاشية سلطان العلماء رحمه الله).

←

حصره في واحد وبقائه كلّياً، وثبوت[١] المبيع في نصف الموجود المقتضي للشركة مع عدم الموجب لها، ثمّ[٢] الرجوع إلى التخيير لو وجد الآبـق، وأنّ[٣] دفعه الاثنين ليس تشخيصاً وإن حُصِر الأمر فيهما[٤]، لأصالة[٥]

← □ من حواشي الكتاب الأُخرىٰ: الفرق أنه لو حصر من عليه الحقّ في واحد يكون فرداً لما في ذمّته لايكون لصاحب الحقّ خيار ولا يمكـنه ردّه وإبـداله، ويمكن لمن عليه الحقّ أن يخلّي بينه وبين ما يعطى وتصير ذمّته بريئة وإن امتنع صاحب الحقّ من أخذه، بخلاف ما لو بقي كلّياً فإنّه ليس لمن عليه الحقّ أن يخلّي بينه وبين حقّه، ولا يصير بريئاً ما لم يتعيّن، والكلام بعدُ موضع نظر. (حـاشية الشيخ جعفر الحويزي الكمري رحمه الله).

(١) مكسور، عطفاً على قوله «بانحصار الحقّ». وهذا إشكال عـلى التـوجيه الذي ذكره بقوله «على سبيل الإشاعة». يعني ويشكل التوجيه بثبوت المبيع في نصف الموجود المقتضي للشركة، والحال أنّ الشركة لها أسباب، مثل اختلاط مالين بلا إمكان التفريق، ومثل الإرث الموجب للشركة. وفي ما نحن فيه لا سبب للشركة التي ادّعاها بقوله «على سبيل الإشاعة». والضمير في قوله «لها» يـرجـع الى الشركة.

(٢) هذه إدامة للإشكال على التوجيه المذكور في الهامش السـابق، بـأنه اذا ثـبت المبيع في الموجود فكيف يتخيّر بعد الوجدان؟

(٣) هذا أيضاً إشكال من الشارح بأنّ الدفع للتخيير مـن العـبدين المـدفوعين لا يوجب تشخّص المبيع فيهما.

والضمير في «دفعه» يرجع الى البائع.

(٤) أي في الاثنين.

(٥) هذا دليل على عدم التشخيص بدفع الاثنين.

بقاء الحقّ في الذمّة إلى أن يثبت المزيل[١] شرعاً، كما لو[٢] حصره في عشرة وأكثر. هذا[٣] مع ضعف الرواية عن إثبات مثل هذه[٤] الأحكام المخالفة للأُصول.

(وفي انسحابه[٥] في الزيادة على اثنين[٦] إن قلنا به[٧]) في الاثنين، وعملنا بالرواية (تردّد)[٨]

← والمراد من «الأصل» هو استصحاب حقّ المشتري في ذمّة البائع.

(١) أي مزيل حقّ المشتري عن ذمّة البائع.

(٢) هذا تمثيل بعدم تشخّص المبيع الى أن يعيّن البائع، فكما أنّ المبيع اذا انحصر في عشرة أو أكثر لا يتشخّص إلّا بتعيّن أحد منهما، فكذلك فيما نحن فيه اذا أعطى عبدين للتخيير لا يتشخّص ولا يتخيّر المبيع إلّا بتعيّن أحد منهما.

(٣) يعني قد ظهرت الإشكالات الواردة بالتوجيه مع ضعف الرواية لجهالة الراوي كما عرفت.

(٤) كما أوضحنا مخالفة مضمون الرواية للأُصول من عدم حصر حقّ المشتري في العبدين وعدم الفرق بين التعيّن وبقاء الكلّي والتخيّر بعد وجدان الآبق مع القول بانحصار المبيع في الباقي...الخ.

(٥) المراد من «الانسحاب» هو جريان الحُكم، والضمير فيه يرجع الى الحُكم.

(٦) بأن أعطى البائع الى المشتري ثلاثة عبيد أو أزيد فأبِق أحدها أو أكثر.

(٧) الضمير في قوله «به» يرجع الى الحُكم. يعني لو قلنا بذلك الحُكم في خصوص العبدين المدفوعين وعملنا بالرواية فيهما هل يجري الحُكم في خصوص الثلاثة أو أزيد أم لا؟

(٨) هذا مبتدأ مؤخّر، وخبره هو قوله «في انسحابه».

من[١] صدق العبدين في الجملة، وعدم[٢] ظهور تأثير الزيادة، مع كون[٣] محلّ التخيير زائداً عن الحقّ، والخروج[٤] عن المنصوص المخالف للأصل[٥]. فإن[٦] سحبنا الحكم وكانوا ثلاثة[٧] فأبِق واحد فات ثلث[٨]

---

(١) هذا دليل على جريان الحُكم في خصوص العبيد الثلاثة أو أكثر من أنّ العبدين يصدق على الثلاثة أيضاً إجمالاً.

(٢) هذا دليل ثانٍ على جريان الحُكم في الثلاثة وأزيد، بأنّ الزيادة من الاثنين لا توجب تغيّر الحُكم في الاثنين.

(٣) يعني كما أنّ في الاثنين يكون محلّ التخيير زائداً عن الحقّ فكذلك في الثلاثة أيضاً يكون محلّ التخيير زائداً على الحقّ، فلا فرق.

□ من حواشي الكتاب: يعني أنّ الذي يتخيّر هنا مانعاً من انسحاب الحُكم في الزيادة على العبدين هو زيادة محلّ التخيير على المنصوص، وتأثيره في المنع غير ظاهر، إذا لو كان مانعاً يكون منعه باعتبار زيادة محلّ التخيير عن الحقّ، وهو غير مانع بالنصّ في العبدين، فلا يكون مانعاً في الزيادة عليهما أيضاً. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(٤) مكسور، عطفاً على قوله «صدق العبدين». وهذا دليل على عدم جريان الحُكم في الزائد عن الاثنين لخروجها عن المنصوص، إذ المنصوص هو جواز بيع عبد من عبدين لا من عبيد.

(٥) المراد من «الأصل» هو القواعد الفقهية التي أوضحنا مخالفة الرواية بها.

(٦) يعني فإن أجرينا الحُكم المذكور في خصوص العبدين الى الأزيد من الاثنين.

(٧) خبر «كانوا»، أمّا اسمه فهو المدفوعون. يعني اذا كان المدفوعون ثلاثة عبيد اختار المشتري أحداً منها.

(٨) فاعل لقوله «فات».

المبيع وارتجعَ ثلثَ[١] الثمن إلى آخر ما ذُكر[٢]. ويُحتمل بقاء التخيير[٣] وعدم[٤] فوات شيء، سواء[٥] حَكمنا بضمان الآبق أم لا، لبقاء محلّ التخيير الزائد[٦] عن الحقّ.

(وكذا[٧] لو كان المبيع غير عبد كأمة) فدفع إليه[٨] أمتين أو إماء، وقطع في الدروس بثبوت الحكم[٩] هنا،

---

(١) مفعول لقوله «ارتجع».

(٢) المراد من «ما ذُكر» هو كون التلف من البائع والمشتري على مقدار حقّهما وكون الباقي لهما على مقدار حقّهما مشاعاً ومشتركاً.

(٣) أي تخيير المشتري في انتخاب حقّه من بين العبدين الباقيين.

(٤) مرفوع، عطفاً على قوله «بقاء التخيير». يعني يُحتمل عدم فوات شيء من المشتري بل يختار حقّه من أحد العبدين الباقيين.

□ من حواشي الكتاب: أي من المبيع، فله اختيار عبد تامّ بخلاف المروي في صورة الاثنين، فإنّ له نصف العبد الباقي حتماً وإن كان له نصف الثمن لكن المبيع غير تامّ. (حاشية سلطان العلماء رحمه الله).

(٥) يعني أنّ حُكم التخيير باقٍ سواء قلنا بضمان المشتري الآبق أم لا.

فلو قلنا بأنّ المشتري ضامن للآبق اختار حقّه من العبدين الباقيين ضمِن والعبد الآبق كائناً مّا كان.

(٦) لكون العبدان الباقيان زائدين عن حقّ المشتري، وهو عبد واحد.

(٧) يعني وكذا تردّد جريان الحكم المذكور في صورة كون المبيع أمةً.

(٨) أي دفع البائع الى المشتري أمتين ليختار أحدها من حقّه أو دفع ثلاث إماء.

(٩) المراد من «الحكم» هو الذي في خصوص بيع عبد وأعطى عبدين أو أزيد

←

(بل)[١] في انسحاب الحكم (في أيّ عينٍ كانت) كثوبٍ وكتابٍ إذا دفع[٢] إليه منه[٣] اثنين أو أكثر التردّد[٤] من المشاركة فيما ظنّ كونه[٥] علّة الحكم وبُطلان[٦] القياس. والذي ينبغي القطع هنا[٧] بعدم الانسحاب، لأنه[٨] قياسٌ محضٌ لا نقول به[٩].

ولو هلك أحد العبدين ففي انسحاب الحكم الوجهان[١٠].

← لخيار أحداً منها فأبق أحدها. وقوله «هنا» يعني في الأمة والإماء.

(١) يعني بل التردّد المذكور حاصل في جريان الحُكم في بيع سائر الأعيان، مثل أن يبيع كتاباً أو ثوباً بالتوصيف فأعطى للمشتري كتابين أو ثوبين ليختار أحداً منهما لحقّه فتلف في يد المشتري، فلو قلنا بكون التلف منهما والباقي لهما فكذلك يقال في المسألة.

(٢) أي دفع البائع الى المشتري.

(٣) الضمير في قوله «منه» يرجع الى الكتاب والثوب، بعنوان كلّ فرد.

(٤) هذا دليل على جريان الحُكم في خصوص بيع سائر الأعيان.

(٥) الضمير في «كونه» يرجع الى «ما» الموصولة في قوله «فيما». والمراد من «العلّة» هو انحصار حقّ المشتري في المدفوع بصورة الإشاعة والاشتراك، فالتلف منهما والباقي لهما.

(٦) مرفوع، عطفاً على قوله «التردّد». وهذا دليل على عدم جريان الحُكم.

(٧) أي في بيع سائر الأعيان.

(٨) الضمير في قوله «لأنه» يرجع الى الجريان. يعني أن الحُكم بالجريان قياس.

(٩) أي لا نقول بصحّة القياس.

(١٠) اللام للعهد. يعني الوجهان المذكوران من الجريان وعدمه.

من[١] أنّ تنزيل الإباق منزلة التلف يقتضي الحكم مع التلف بطريق أولىٰ، ومن[٢] ضعفه[٣] بتنجيز[٤] التنصيف من غير رجاء لعود التخيير[٥]، بخلاف الإباق، والأقوىٰ عدم اللحاق. هذا[٦] كلّه على تقدير العمل

---

(١) هذا دليل لانسحاب الحُكم في صورة تلف أحد العبدين، بأنّ كون الإباق بمنزلة التلف يقتضي جريان الحُكم في صورة التلف بطريق أولىٰ.

(٢) هذا دليل على عدم جريان حُكم الإباق في صورة التلف.

(٣) أي ضعف الانسحاب.

□ من حواشي الكتاب: أي ومن ضعف القول بالانسحاب لأجل تنجيز التنصيف.

بيان ذلك هو: أنّ العبدين في صورة تلف أحدهما يكون الباقي متعيّناً في التنصيف بين البائع والمشتري، كما كان في صورة الإباق.

لكن فرق بين ما هنا وهناك، فإنّ في صورة الإباق يُحتمل عود العبد ورجوع التخيير، بخلاف ما نحن فيه فإنّه لا يُرجى العود ولا التخيير المترتّب على العود.

(حاشية السيّد كلانتر حفظه الله).

(٤) هذا دليل على ضعف انسحاب الحُكم في صورة التلف.

توضيح: إنّ التنصيف في صورة تلف العبد منجّز غير معلّق بوجدان الآبق، وفي الإباق معلّق بعوده ووجدانه. فالفرق بين الفرعين مسلّم، فلايجري الحكم في أحدهما في الآخر أيضاً.

(٥) بأن يعود التخيير بعد وجدان الآبق.

(٦) أي هذه الأبحاث في جريان الحُكم في غير الإباق وفي غير العبدين منوطة على تقدير العمل بالرواية.

بالرواية نظراً[١] إلى انجبار ضعفها بما زعموه من الشهرة.

والذي أراه[٢] منع الشهرة في ذلك[٣]، وإنّما حَكم الشيخ بهذه[٤] ونظائرها[٥] على قاعدته[٦]، والشهرة[٧] بين أتباعه خاصّة كما أشرنا إليه[٨] في غيرها.

والذي يناسب[٩] الأصل أنّ العبدين إن كانا مطابقين

---

(١) مفعول له للعمل بالرواية. يعني تقدير العمل لجبران الرواية بالشهرة.

(٢) هذا نظر الشارح في خصوص الرواية. ولفظ «أراه» متكلّم وحده، من رأىٰ يرأىٰ، يعني والذي هو نظري في المسألة.

(٣) أي منع الشهرة في الرواية بأنها ليست بمشهورة.

(٤) أي بهذه الرواية.

(٥) أي وحَكم الشيخ رحمه الله في نظائر هذه الرواية من الروايات الضعاف.

(٦) يعني حَكم الشيخ رحمه الله فيها ونظائرها بناءً على قاعدته، وهي قبول الرواية ممّن لا يكذب وإن لم يكن عادلاً ولا موثّقاً.

(٧) يعني أنّ شهرة الرواية المذكورة إنّما هي بين أتباع الشيخ رحمه الله لا الغير من الأصحاب.

(٨) الضمير في قوله «إليه» يرجع الى حُكم الشيخ رحمه الله. يعني أشرنا الى حُكم الشيخ في خصوص غير هذه الرواية.

(٩) يعني والذي يناسب القواعد الفقهية من كون المبيع معلوماً ومشخّصاً بالتعيين أو بالتوصيف. فلو كان العبدان مطابقين للموصوف عند العقد تخيّر المشتري في اختيار أيّهما شاء، آبقاً كان أو باقياً...الخ.

←

للمبيع[١] تخيّر بين اختيار الآبق والباقي[٢]، فإن اختار الآبق ردّ الموجود ولا شيء له[٣]، وإن اختار الباقي انحصر حقّه[٤] فيه، وبُني ضمان الآبق على ما سبق[٥]، ولا فرق حينئذٍ[٦] بين العبدين وغيرهما من[٧] الزائد والمخالف،

← □ من حواشي الكتاب: لايخفىٰ عليك أنّ مرادهم باشتهار الرواية تكرّرها في الأُصول وشهرتها بين المحدّثين لا بين الفقهاء، وهذه الرواية من هذا القبيل، ولذلك رواها المشايخ الثلاثة الذين عليهم مدار نقل الأخبار والآثار، ومع ذلك فقد رواها الصدوق عن ابن أبي عمير وهو ممّن اجتمعت العصابة على تصحيح ما يصحّ عنه، ومخالفتها للأُصول الشرعية غير قادحة إمّا لأنّ تلك الأُصول غير مستندة الى دليل صالح أو لكونها مخصّصة لتلك الأُصول في المادّة المخصوصة. (حاشية الملّا أحمد رحمه الله).

(١) أي للمبيع الذي يوصف حين العقد.

(٢) أي العبد الباقي.

(٣) الضمير في قوله «له» يرجع الى المشتري. يعني لا يطلب شيئاً من البائع في خصوص الآبق، لقبوله الآبق اختياراً.

(٤) الضمير في قوله «حقّه» يرجع الى المشتري، وفي «فيه» يرجع الى العبد الباقي.

(٥) أي لو قلنا بضمان المأخوذ بالسوم قلنا بالضمان هنا، وإن لم نقل به لا نقول به هنا وقد ذكرنا القولين في خصوص تلف المقبوضين بالسوم من الضمان وعدمه.

(٦) فحين الحكم على طبق الأُصول فلا يبقى الفرق بين العبدين وغيرهما.

(٧) بيان لغير العبدين، وهو كون العبد أزيد من اثنين، وكون المبيع غير العبدين من الثياب والكتب.

وهذا[1] هو الأقوىٰ.

---

(١) المشار إليه في قوله «هـذا» هـو المـناسب للأصـل في قـوله «والذي يـناسب الأصل».

الى هنا تمّ الجزء السادس من كتاب

«الجواهر الفخرية»

ويليه إن شاء الله تعالى الجزء السابع منه

وأوله الفصل الرابع من كتاب التجارة

والحمد لله أولاً وآخراً وظاهراً وباطناً

الفهرس

كتاب الوقف

الهبـة

السُكنىٰ

التحبيس

كتاب المتاجر

الفصل الأول: في أقسام موضوع التجارة

الفصل الثاني: في عقد البيع وآدابه

الفصل الثالث: في بيع الحيوان

مسائـل